

ACTA ORDINARIA N° 23-09

Acta número veintitrés – cero nueve de la sesión ordinaria que celebra el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano el día veintidós de Junio del dos mil nueve a las diecisiete horas en la sala de sesiones de este Concejo.

REGIDORES (AS) PROPIETARIOS PRESENTES

Marco Tulio Quirós Rojas	PRESIDENTE Y SINDICO
Vicente Falcón Luna	
Carlos Antonio Hernández Brenes	
Erick Francisco Salazar Rodríguez	

REGIDORES (AS) SUPLENTE PRESENTES

María Cristina Gómez Baltodano	SINDICO
--------------------------------	---------

REGIDORES AUSENTES CON JUSTIFICACION

REGIDORES AUSENTES SIN JUSTIFICACION

Emérita Azofeifa Vega
Olga Moncada Ledezma
Betzy Cruz Lopez
Minor Centeno Sandí
Nidia Quesada Vega

INTENDENTE

José Eladio Cortés Castrillo

SECRETARIA

Roxana Lobo Granados

Se comprueba el quórum y se da inicio a la sesión con base en el siguiente orden del día:

- I APROBACION DEL ORDEN DEL DIA
- II RATIFICACION DEL ACTA ORDINARIA N° 22-09
- III VISITAS
- IV CORRESPONDENCIA
- V MOCIONES
- VI INFORMES DE LA ADMINISTRACION
- VII INFORME DE COMISIONES
- VIII INFORME DEL INTENDENTE
- VII ASUNTOS VARIOS

I. APROBACION DEL ORDEN DEL DIA

Se somete a votación el orden del día el cual se aprueba.

II. RATIFICACION DEL ACTA ORDINARIA N° 22-09

Se somete a votación el acta ordinaria número 22-09 la cual se aprueba en todas sus partes. ACUERDO UNANIME

III. VISITAS

a. Representante del Instituto Nacional de Aprendizaje. No se presentó.

b. **Lic. Ronny Montero Orozco.** Administrador Tributario del Concejo. Expresa la incomodidad de los usuarios por las nuevas tarifas recomendadas por él y aprobadas por este Concejo para el uso del basurero a los privados que recogen basura en las comunidades y llevan a ese vertedero. El presidente le indica que para él esas tarifas son las apropiadas ya que el botadero no es público, es privado es de la municipalidad. Indica el señor Montero que en lo que sí se puede variar es en la tarifa para las usuarios que de manera personal van a botar su propia basura, sugiero quinientos por bolsa hasta cuatro bolsas y dos mil por cinco bolsas, pero que esto sea algo serio y que no se convierta en algo rutinario. Agrega el señor Montero la necesidad de comprar un camión recolector de basura para de esta manera brindar el servicio a una mayor cantidad de comunidades y de una forma más eficiente. El presidente le indica que este es un proyecto que estaba casi listo el año pasado es nada más retomarlo y actualizarlo y de forma muy responsable montar las rutas de servicio de manera que se abarque a una mayoría de vecinos.

CONSIDERANDO

-Que existe interés por el tema de la basura y deseos de solucionar en parte esta problemática.

- Que ya se habían aprobado unas tarifas recomendadas por la administración tributaria para el uso del botadero por parte de los particulares
- Que existe una propuesta para cobrar el monto de quinientos colones por bolsa hasta cuatro bolsas y dos mil colones por cinco bolsas.
- Que mas de cinco bolsas tendría que pagar El precio de u pick up

ACUERDO N° 1

SE ACUERDA:

“Mantener los precios acordados por este Concejo en su sesión ordinaria número 20-09 los cuales son: ¢5.000.00 por pick up por viaje, ¢10.000.00 por camión mediano (aunque tenga placa de carga liviana) y para camión grande de **¢15,000.00** por viaje, la manera de verificar a que monto corresponde cada vehiculo quién se encuentre en caja podrá salir y observar el vehiculo para determinar tamaño y capacidad para efectuar el respectivo cobro. Para la personas que de manera particular hacen uso del botadero un monto de ¢500 por bolsa hasta cuatro bolsas y ¢2000.00 por cinco bolsas. Pero se debe verificar que sea solo las cinco bolsas, mas de cinco bolsas paga el valor de pick up”. ACUERDO UNANIME

IV. CORRESPONDENCIA

- Henry León.** Director. Lifeguard Serv. Ambulancia. Solicitan se valoren las tarifas de patentes municipales de sus consultorios ubicados en Mal País y Cóbano. Agregan que han mantenido el servicio las veinticuatro horas, agregan que si es necesario ofrecen el servicio social, adjuntan documentación al respecto.

CONSIDERANDO:

- Que existe nota del director de Lifeguard Serv. Ambulancia solicitando se reconsidere l monto cobrado por patente a sus consultorios ubicados en Mal País y Cóbano
- Que indican en esta que tambien cuentan con servicio social cuando el caso lo amerita situación que documentan.
- Que según información del administrador tributario el monto cobrado por trimestre es de doscientos cincuenta mil colones por los dos.
- Que en este, momento el monto es alto ya que se le cobró desde el mes de enero de este año.

ACUERDO N°2

SE ACUERDA:

“Indicarle al señor Henry León de Lifeguard Ser. Ambulancia que como representantes de la comunidad agradecen el servicio social que brindan a las personas de escasos recursos económicos y el esfuerzo que han realizado por mantener el servicio todo este tiempo, pero todo servicio lucrativo debe contar con Licencia municipal y pagar sus respectivos impuestos y lo que se le indica en el pago es lo que corresponde a su licencia y nosotros no debemos ni podemos intervenir en esta, ya que lo que se le cobró es lo que corresponde según la Ley”. ACUERDO UNANIME

- Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Segundo Circuito Judicial.** Devuelven expediente N° 09-000825-1027-CA que es jerarquía impropia (municipal) promovido por Sudance View S.A. contra el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano. Indica que el señor Christopher Evans Chartier apoderado de la empresa Sundance View S.A. planteo recurso de revocatoria con apelación contra el avalúo realizado por la Administración Tributaria de Puntarenas. Agrega que al tenor del artículo 190, inciso 2) del Código Procesal Contencioso Administrativo, esa impugnación debe presentarse ante la municipalidad y no directamente ante este órgano y no es posible eludir el trámite ante el municipio y acudir directamente a esta sede, por lo que se rechaza el recurso.

CONSIDERANDO:

-Que se ha recibido expediente n° 09-000825-1027-CA del Tribunal Contencioso Administrativo es jerarquía impropia promovido por Sudance View S.A., donde el señor Christopher Evans Chartier, presidente con facultades de Apoderado Generalísimo de la sociedad Sudance View S.A. presenta recurso de Apelación Impropia contra el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano por el avalúo número 400-2008 realizado por Tributación Directa de Puntarenas.

-Que en este se rechaza el recurso de apelación del avalúo realizado por la Administración Tributaria de Puntarenas presentada por esta sociedad a ese tribunal, ya que la apelación debieron presentarla ante este Concejo el cual eleva los autos a Conocimiento de ese tribunal

ACUERDO N° 3

SE ACUERDA:

“Informar al señor Christopher Evans Chartier ,presidente con facultades de Apoderado Generalísimo de la sociedad Sudance View S.A., que se ha devuelto a este Concejo por parte del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, expediente n° 09-000825-1027-CA que es jerarquía

impropia promovido por Sudance View S.A. contra este Concejo, ya que según el artículo 190 inciso 2) del Código Procesal Contencioso Administrativo esa impugnación debe presentarse ante la municipalidad, en este caso el Concejo Municipal de Cóbano y no directamente ante el Tribunal Contencioso.” ACUERDO UNANIME”. Fax.22 33 58 04

- c. **Lcda. Grethel Fernández Carmona. Apoderada Especial de El Sano Banano y Hotel Ilan Ilan.** Indica que su empresa esta optando por el certificado de Sostenibilidad turística por lo que invitan al concejo a conocer el proyecto y las instalaciones, agregan que tratarían de traer a una persona del Instituto Costarricense de Turismo para que ilustre respecto al tema. El Regidor Hernández como extrabajador de un hotel explica en que consiste estos proyectos de sostenibilidad turística

CONSIDERANDO:

-Que se ha girado invitación a este Concejo por parte de la apoderada especial de los hoteles El Sano Banano y Hotel Ilan Ilan para conocer el proyecto de sostenibilidad turística al que están optando y las instalaciones.

ACUERDO Nº 4

SE ACUERDA:

“Indicarle a la Lic. Grethel Fernández Carmona que con gusto se les recibirá en este Concejo donde podrán exponer su proyecto, y si se considera muy necesaria una visita se coordinará posteriormente una fecha para la misma”. ACUERDO UNANIME

- d. **Arq. Antonio Farah Matarrita. Lider Proceso Planeamiento Turístico. Instituto Costarricense de Turismo.** Acusan recibo del documento de propuesta del Plan Regulador del sector costero turístico de Playa Ario – Manzanillo. Solicitan sean remitida la Resolución emitida por la comisión plenaria de SETENA sobre la viabilidad ambiental debidamente aprobada. Pasarla a Alcides.
- e. **Lic. Jorge E. Zuñiga López. Profesor de Turismo CTP Cóbano.** Solicita ayuda en la gestión de permisos para la construcción de un serpentario y renario. Se le indica al Lic. Zúñiga que este asunto debe tratarlo con la Administración, representada por el Intendente Municipal.
- f. **Roberto Álvarez. Asociación de Desarrollo Integral de Cabuya y Oliver Valverde Vega. Asociación de Pescadores de Cabuya.** Solicitan autorización para tramitar el aprovechamiento ante el MINAET de los árboles que derribó el viento en la pasada tormenta, esto con el fin de utilizar la madera en la reconstrucción de la casa del maestro, el centro de acopio de los pescadores, la guardería en construcción y otros.

CONSIDERANDO:

-Que existe solicitud firmada por representantes de las asociaciones de Cabuya para que se les autorice tramitar ante el MINAET el aprovechamiento de los árboles derribados por el viento en una tormenta del invierno pasado

-Que esta madera la ocuparán para reparar construcciones comunales de Cabuya como la casa del maestro, centro de acopio de los pescadores, guardería en construcción y otros

ACUERDO NO 5

SE ACUERDA:

“Autorizar a los señores Roberto Álvarez de la Asociación de Desarrollo Integral de Cabuya y Olivier Valverde Vega de la Asociación de Pescadores de Cabuya para que tramiten ante el MINAET el aprovechamiento de la madera de los árboles derribados por el viento provocado por una de las tormentas del pasado invierno, esto en la comunidad de Cabuya. Madera que utilizarán en reconstrucciones comunales”. ACUERDO UNANIME

- g. **José León Sandoval, presidente y Crisly Morales Méndez, secretaria de la Asociación de Desarrollo de Tambor.** Presentan por escrito todas las preocupaciones expresadas en la audiencia del quince de junio en este Concejo. Estas son:
- Revisión del plan regulador de Tambor, sobre todo del sector donde esta ubicado el salón comunal.
 - Seguridad de la partida para el proyecto de cordón.
 - Aguas que corren hacia la playa, inundando la escuela, iglesia católica, comercios.
 - Continuación de alcantarillas en la playa.
 - Proyecto de construcción diagonal al Río Pánica que puede afectar las aguas del pozo comunal.

CONSIDERANDO:

-Que existe preocupación por parte de la Asociación de Tambor con respecto a algunos proyectos pendientes y situaciones que afectan su comunidad

-Que estas preocupaciones son:

-Revisión del plan regulador de Tambor, sobre todo del sector donde esta ubicado el salón comunal.

-Seguridad de la partida para el proyecto de cordón.

-Aguas que corren hacia la playa, inundando la escuela, iglesia católica, comercios. -Continuación de alcantarillas en la playa. Consultar al Dpto. de ZMT.
-Proyecto de construcción diagonal al Río Pánica que puede afectar las aguas del pozo comunal

ACUERDO N°6

SE ACUERDA

“Solicitarle al Intendente atienda las preocupaciones de la comunidad de tambor, lo que corresponde a la zona marítimo terrestre consultarlo al Dpto. respectivo, el asunto de las aguas que inundan parte de la comunidad pedirle al Ingeniero realice inspección y posterior informe de la forma en que se puede dar solución a esta situación, lo que respecta a la Intendencia tramitarlo y presentar informe de cada aspecto para poder brindar la debida respuesta”.ACUERDO UNANIME

- h. Lcda. Irene Arrieta Chacón. Consultora.** Invita a la presentación de la conformación de la Unidad Técnica de la zona marítima terrestre peninsular, actividad realizada por el Programa de Regularización de Catastro y Registro componente municipal, la cual se llevará a cabo el día 27 de junio a las 9.00 a.m. en las instalaciones del Hotel Barceló Playa Tambor. Asisten todos
- i. Nathaniel Grew Paul. Representante legal de la sociedad La Ermita Pacífica S.A.** Nota dirigida al Dpto. de ZMT, solicita certificación de los caminos y accesos públicos a la zona marítimo terrestre en el área conocida como Manzanillo viejo. Esto corresponde a ZMT.
- j. Tribunal de Juicio de Puntarenas.** Voto n° 167-P-09 sobre delito de Infracción a la Ley de Zona Marítimo Terrestre de William Sánchez Ulate contra el estado. Declaran sin lugar los recursos en contra de la resolución de las diez horas treinta minutos del nueve de febrero del dos mil nueve. Apelaciones interpuestas por representantes de la Procuraduría General de la República y la Fiscalía Auxiliar de Cóbano.

CONSIDERANDO

-Que fue declarada sin lugar la apelación interpuesta por los representantes de la Procuraduría General de la República y la Fiscalía Auxiliar de Cóbano en contra de la resolución de las diez horas treinta minutos del nueve de febrero del dos mil nueve donde dicta sentencia de Sobreseimiento definitivo a favor de William Sánchez Ulate en perjuicio de los recursos marítimos y el estado por los delitos de Infracción a la Ley Forestal y Usurpación de Bienes de Dominio Público

ACUERDO N° 7

SE ACUERDA

“trasladar a la asesoría legal y que se inicien los trámites para el procedimiento administrativo correspondiente”. ACUERDO UNANIME

- k. José Eladio Cortés Castrillo.** Copia de nota enviada al Contador Municipal, sobre pagos de auditora, asistente y administrador tributario. Se conoce
- l. Gilberto Jerez Rojas. Diputado.** Rinde cuentas de su gestión como presidente de la comisión de asuntos municipales
- m. Lic. Carlos Lizano Rodríguez. Procurador Penal.** Para efectos de que se tome las medidas administrativas que correspondan en causa seguida contra la señora Eden Spring Akerson por el delito de Usurpación de Bienes de Dominio Público y Construcción ilegal dentro de la ZMT, el tribunal de juicio de Puntarenas dictó sobreseimiento definitivo a favor de la imputada. Se conoce
- n. Francil Herrera Araya. Asesora Legal.** Presenta Informe final

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ORDINARIO, para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de RESTAURANTE seguido contra: ARNOLDO ROJAS AGUILAR (RESTAURANTE Y BAR MONTEZUMA)

EXPEDIENTE No. 04 – 2009

Órgano Director del Procedimiento Administrativo. A las nueve horas del diecinueve de Junio del dos mil nueve, instaurado para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de Restaurante, a nombre del señor Arnoldo Rojas Aguilar, que se explota actualmente en el “Restaurante y Bar Montezuma”. Se procede a rendir el Informe final y las conclusiones en el procedimiento administrativo para la suspensión de la licencia comercial dicha.

RESULTANDO:

PRIMERO: Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, es titular de la licencia comercial de restaurante, que opera actualmente en el Restaurante y Bar Montezuma, ubicado en la localidad de Montezuma, desde el 02 de Febrero del 1999.

SEGUNDO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 119– 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 03 – 09, artículo VII, inciso d), del día 26 de Enero del dos mil nueve, nombra a la suscrita Francil Yolanda Herrera Araya, como asesora legal, como órgano director del procedimiento para que instaure

el proceso de cancelación de patentes comerciales que operan en la zona pública, el desalojo y demolición de edificaciones que se encuentran en dicha zona marítimo terrestre de la jurisdicción del distrito de Cóbano de Puntarenas; en razón de que se trata de asuntos de una connotación legal importante y que dará lugar a procedimientos de mucha importancia legal para lo que se requiere amplios conocimientos en la rama del derecho.

TERCERO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 217 - 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 10 – 09, artículo VII, inciso d, del día 16 de Marzo del dos mil nueve, se nombra a la Licda. Francil Yolanda Herrera Araya, asesora de este Concejo, como órgano director, a fin de que se encargue de instruir el procedimiento ordinario respectivo en torno a la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, del otorgamiento de patentes conforme al ordinal 173 de la Ley General de la Administración Pública, para garantizar el debido proceso y el derecho de a las siguientes personas o comercios:

Montezuma:

Jaochim Lange (Restaurante Cocolores, entre los mojones 13 – 16)

Arnoldo Rojas Aguilar. (Bar Restaurante – Hotel – Sala de Belleza, entre los mojones 16 – 19)

Marilyn Rojas Delgado. (Soda Pizza Net, entre los mojones 16 – 19)

Yossenada S.A. (Michelle Menegatty, entre los mojones 16 – 19)

Hotel Lyz (zona pública, entre mojones 17 – 19)

Francisco Rojas Vargas. (Cabinas Mar y Cielo – Chicos Bar, este último entre los mojones 16 – 19)

El Gallo Enfadado S.A. (Playas los Artistas)

Melquíades Pérez (Pensión Arenas, zona pública)

Denis Pérez Bustamante (Hotel Luccy, zona pública, entre los mojones 22 –24)

Jesús Carmona (Hotel el Parque, Tropical Tour, entre los mojones 17 – 19)

Familia Ingalls (Playa los Artistas, el gallo enfadado, entre los mojones 21 – 22)

Mal País :

Sociedad Protectora de la Flora y la Fauna de Mal País S.A. (Hotel Sunset Reef)

Wendy Angulo (Mar Azul, zona pública)

Tambor:

Max Franklin Trail (Bar y Restaurante Bahía Ballena)

Jeannte Jiménez Arias (Pulpería El Limón)

Barrebones S. A. (Cabinas)

CUARTO: Que mediante resolución dictada por este Órgano Director, a las ocho horas treinta minutos del treinta de Abril del dos mil nueve, se dispuso dictar el Auto Inicial Apertura del Procedimiento Ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial, otorgada para la actividad de Restaurante, y suspender su uso, en el Restaurante y Bar Montezuma, siendo notificada dicha resolución al señor Arnoldo Rojas Aguilar, el día 11 de Mayo del dos mil nueve. (Véanse acta de notificación a folio: 055, frente)

QUINTO: Que a las trece horas del dos de Junio del dos mil nueve, se celebró la audiencia oral y privada, se escuchó la defensa planteada por el licenciado Ronald Molina Vargas, defensor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, así como también la declaración del señor: Rojas Aguilar, quien se le brindó la oportunidad de rendir su versión sobre los hechos acontecidos, lo cual hizo sin reparo alguno. En dicha diligencia se le dio al señor Molina Vargas, la oportunidad de esgrimir sus conclusiones de hecho y derecho en torno a la prueba testimonial y resultados de la comparecencia, lo cual hizo. (Véase acta de folios 071, en adelante).

SEXTO: Además de la prueba testimonial recibida en la audiencia oral y privada, dentro del elenco probatorio encontramos también en el expediente administrativo para el procedimiento ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de restaurante que actualmente funciona en el “Restaurante y Bar Montezuma ” abierto al efecto, entre otras, las siguientes pruebas documentales:

Acuerdo número CMDCS 119 – 2009, de la sesión ordinaria número: 03 – 09, del 26 de Enero del 2009. (visible al folio 002, frente)

Acuerdo número CMDCS 217 – 2009, de la sesión ordinaria número: 10 – 09, 16 de Marzo del 2009. (visible del folio 003 y 004, frente)

Copia certificada del expediente original de patente número: CMDC – R – 001, a nombre de Arnoldo Rojas Delgado. (visible del folio 005 al 047, frente)

Inspección del Restaurante y Bar Montezuma, por parte de los inspectores Municipales del departamento de zona marítimos terrestre. (visible al 048 al 053, frente)

Proyecto de Plan Regulador Integral Cabuya Montezuma. (visible al folio 054, frente)

Acta de notificación. (visible al folio 055, frente)

Resolución inicial del traslado de cargos, de las 8 horas 30 minutos del 30 de Abril del 2009. (visible al folio 056 al 058, frente)

Aclaración de la resolución de la resolución de las 8 horas 30 minutos del 30 de Abril del 2009. (visible al folio 059 y 060)

Copia del plano a nombre de Arnoldo Rojas Aguilar. (visible al folio 061, frente)

Copia de la constancia, emitida por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, a los 9 días, del mes de abril de 1997. (visible al folio 062, frente)

Sentencia de Sobreseimiento, del Juzgado Primero de Instrucción, de las catorce horas doce minutos del 18 de Agosto del 1995. (visible del folio 063 al 068, frente)

Copia de un Informe Geológico, emitido por el señor Jimmy Obando Vargas, Ingeniero de Minas Geólogo. (visible del folio 069 al 070, frente)

Acta de Audiencia Oral y Privada de recepción de prueba. (Visible del folio 071, en adelante)

CONSIDERANDO:

I) Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, fue debidamente notificado del Auto inicial del procedimiento ordinario para la declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Restaurante, que se explota actualmente en Restaurante y Bar Montezuma.

II) Que el representante legal, del señor Arnoldo Rojas Delgado, sea el Licenciado Ronald Molina Vargas, interpuso la excepción de caducidad y falta de derecho.

a. HECHOS PROBADOS Y ANÁLISIS DE LA PRUEBA RECOPIADA:

Este Órgano Director con base en las reglas de la sana crítica procede a analizar la prueba documental y testimonial recabada en el presente asunto, teniendo por acreditados los siguientes hechos:

1). Que efectivamente el señor Arnoldo Rojas Aguilar, es propietario de la licencia comercial de Restaurante, que opera en el Restaurante y Bar Montezuma, ubicado en la zona marítimo terrestre de la localidad de Montezuma, desde día 02 de Febrero de 1999. (ver del folios 005 al 047 y el 048 al 053, frente)

2) Que a la fecha, en la zona de Montezuma, no cuenta con plan regulador vigente, ya que actualmente el proyecto de la localidad de Montezuma, se encuentra en estudio para su aprobación, en el Instituto Costarricense de Turismo. (ver folio 054, frente)

3) Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, según copia certificada del expediente de patente de la licencia comercial de Restaurante, se mantuvo al día en los pagos de esta patente comercial, hasta el mes de Diciembre del 2008. (ver folio 006, frente). En lo que respecta, al permiso del Ministerio de Salud, el señor Rojas Aguilar, no consta en el expediente de patente, el permiso sanitario de funcionamiento del Restaurante y Bar Montezuma, al día. (ver folio 033, frente). Por tal razón a pesar de estas irregularidades, es claro que el señor Rojas Aguilar, se encuentra desarrollando la actividad comercial de forma normal, por cual no existe violación alguna a su derecho como administrado.

4) Queda claro que la construcción del edificio, en que se ubica el Restaurante y Bar Montezuma, se localiza dentro de la zona pública, y no dentro de la zona restringida de la Zona Marítimo Terrestre de la localidad de Montezuma. Tal y como ha sido manifestado por el señor Ronald Molina Vargas, con base en un informe Geológico, elaborado por el Ingeniero de Minas Geólogo, que no tiene ninguna ingerencia legal, que justifica esa tesis planteada, únicamente por existir cierto segmentos de áreas rocosa dispersa, que no justifica de ninguna forma la aplicación del artículo 10 de la Ley de zona marítimo terrestre. (ver folio 048 al 054 y 069 al 070, frente)

5) Que existe dos acuerdos del Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, en que se nombra como órgano director de este procedimiento ordinario, a la asesora legal de este Concejo Municipal, con la finalidad de que se inicie los procedimientos y que se garantice el debido proceso o el derecho de defensa de los administrados de estos establecimientos comerciales; tal y como lo establece la Constitución Política y la Ley General de Administración Pública. (ver los folio 002 al 004, frente)

2. DE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN ALEGADA:

El Licenciado Ronald Molina Vargas, en representación del señor Rojas Aguilar, en sendos memoriales agregados del folio 070 en adelante, interpuso la excepción de falta derecho y caducidad. Este Órgano Director definió el conocimiento de esta excepción interpuesta en la audiencia celebrada a las 13 horas del 2 de Junio del dos mil nueve, por lo que se entra a conocer en este momento de tal defensa.

Con respecto a la excepción de falta de derecho, el señor Molina Vargas considera que se dio que una violación al artículo 90 inciso e), de la Ley General de Administración Pública, que textualmente establece:

“Que el órgano colegiado no podrá delegar sus funciones, si no únicamente la instrucción de las mismas, en el Secretario”.

Lo cual no es imperativo en materia administrativa, ya que a pesar de que la norma en estudio indica que esta labor únicamente puede ser desempeñada por el secretario (a); existe una excepción a la norma que contempla aquellos casos especiales es lo que este funcionario (a), cuente con un impedimento para poder ejercer esta o función, o en aquellos casos en que por el desarrollo del tema que involucra se necesite algún tipo de conocimiento técnico de la materia, para el desarrollo de los procedimientos, por lo que deberá contener las justificaciones del caso en particular; ya que con ello lo que se busca es cumplir con el fin público y garantizar el derecho de defensa y el debido proceso del administrado.

Con respecto a lo expuesto anteriormente, la Procuraduría General de la República, ha manifestado en ese sentido recientemente en el Dictamen C - 194, del 04 de Junio del 2008, lo siguiente:

Desde esta perspectiva, si el competente para dictar el acto final es el Concejo Municipal la instrucción del procedimiento administrativo puede ejercerla el propio Concejo, o bien, puede delegarla en la figura del Secretario Municipal; sin embargo no puede delegar su competencia en uno o varios de sus miembros (artículo 90 inciso e) de la Ley General de Administración Pública y 53 del Código Municipal.

De manera excepcional en aquellos casos en que la realización del fin público así lo requiera, y de considerar el Concejo que por razones de oportunidad y conveniencia, por la especialidad de la materia, o bien por razones de impedimento, resulta necesario nombrar a un funcionario distinto al secretario, ello sería posible en el tanto tal decisión este plenamente en el acuerdo firme que en ese sentido se adopte. En esta dirección, resulta imperativo que en el referido acuerdo se establezca con claridad el motivo de necesidad y el carácter excepcional del nombramiento que se realiza, y que el mismo recaiga, por tratarse de órganos colegiados, en un secretario ad – hoc nombrado exclusivamente para la instrucción del procedimiento administrativo.

Así mismo, se interpuso la excepción de prescripción en contra de este procedimiento; en razón de haber transcurrido mas de cuatro años para la interposición de este tipo de procedimientos, tal y como lo establece el artículo 173 de la Ley de Administración Pública.

Lo cual no aplica para este caso en particular, toda vez que a pesar de que el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, interpuso el procedimiento ordinario para la declaratoria de nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de restaurante, que opera en el Restaurante y Bar Montezuma, con base en el artículo 173 de la Ley General de Administración Pública, esta administración cuenta con el plazo para ejercer ese derecho que menciona el citado artículo, toda vez que el ejercicio de los derechos que otorga esa licencia comercial, se siguen dando en el tiempo, hasta el día de hoy. Amén de que la actividad de comercio permitida, es ejercida en una zona pública, que por definición es inalienable e imprescriptible, por tratarse de bienes demaniales.

Tal como ha sido manifestado en reiteradas ocasiones, por parte de la Procuraduría General de la República, con respecto a este tema en el Dictamen 123 del 17 de Abril del 2008, que establece lo siguiente:

Es claro que la administración puede hacer uso de las “vías de hecho” previstas para recuperar los bienes de dominio público y remover a los ocupantes ilegítimos (Sala Constitucional, votos números 447 del 21 de febrero de 1991 y 770 del 23 de abril de 1991).

Sin embargo, en el supuesto de mediar un acto declarativo de derechos, viciado de nulidad evidente y manifiesta, ha de removerse de previo, siguiendo los trámites que establecidos artículos 173, 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública y sentando las responsabilidades de los funcionarios implicados. Cuando esa nulidad versa sobre actos y contratos concernientes a bienes de dominio público, la potestad anulatoria no está sujeta al plazo de caducidad de 4 años previsto en el artículo 173, inciso 5) de la Ley General de la Administración Pública (dictámenes C-230-2003 del 30 de julio del 2003, C-346-2004 del 25 de noviembre del 2004, C-026-2005 del 21 de enero del 2005 y C-200-2005 del 23 de mayo del 2005).

Por todas las razones antes expuestas, este Órgano director considera y recomienda que no se acojan las excepciones falta de derecho, prescripción y caducidad interpuesta por el señor Molina Vargas, en calidad de defensor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, en cuanto al plazo y potestad que tiene este Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, para iniciar el procedimiento ordinario para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Restaurante, que opera en el Restaurante y Bar Montezuma.

3. RELACION ENTRE LA NORMATIVA VIOLENTADA Y LA NULIDAD DEL ACTO:

En procedimiento se logro determinar que efectivamente el señor Arnoldo Rojas Aguilar, se encuentra violentado el artículo 81 del Código Municipal, ya que a pesar que la licencia comercial que le fue otorgada por parte del Concejo Municipal, desde el día 02 de Febrero de 1999, y que se encuentra funcionando actualmente, en el Restaurante y Bar Montezuma, ubicado en Montezuma, lo cierto del caso es que en esa zona, resulta prohibida cualquier actividad de comercio, por tratarse justamente de una zona de dominio, cuyos fines, no son justamente las actividades de comercio.

Es evidente que, la operación de este establecimiento comercial, se hace en contra de las disposiciones legales y reglamentarias, que rigen la materia, por haberse constatado en la presente investigación, que la explotación de la licencia se hace en una construcción, levantada en la zona pública, por lo que al tratarse de un bien propiedad del estado, estaría en contra de la ley de Zona Marítimo Terrestre, específicamente contra los artículos 12 y 20.

NORMATIVA VIOLENTADA:

Apreciada de esta manera toda la prueba que conforma el elenco probatorio en este caso, a la luz de las reglas de la sana crítica, en concordancia con los Principios de investigación de oficio, prueba libre y libre valoración de la prueba así como los de inmediación y acreditación de la prueba, entre otros principios propios de procedimiento ordinario; de conformidad con lo estipulado en el numeral 298, inciso 2) y 173 de la Ley General de la Administración Pública, el artículo 81 del Código Municipal y los artículos 12 y 20 de la Ley de Zona Marítimo Terrestre, se desprende que efectivamente el otorgamiento de la licencia municipal, se hizo en evidente violación de la ley, por lo que resulta necesario declarar la nulidad absoluta de tal permiso, por ser evidente y manifiesta, como así lo recomienda específicamente este órgano.

4. DICTAMEN FAVORABLE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA:

Por otro lado y siendo un requisito “sine qua non” en este tipo de procedimientos, contar con un dictamen favorable de la Procuraduría General de la República, conforme al párrafo primero del artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, este órgano director se permite recomendar al distinguido Concejo Municipal, que de previo a emitir el acto final que corresponda en este asunto, remita las actuaciones a dicho órgano, a fin de que rinda el dictamen respectivo.

CONCLUSIONES:

- o. Del análisis jurídico y fáctico efectuado por este Órgano Director, al tenor de los artículos 39 de la Constitución Política, así como el artículo 173 y 308 siguientes y concordantes de la Ley General de la Administración Pública, este órgano recomienda al distinguido Concejo Municipal –previo dictamen favorable de la Procuraduría General de la República-, que proceda a declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia municipal extendida otrora a favor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, lo anterior en vista de que este Órgano Director no tiene competencia para dictar el acto final, por lo que se le traslada al Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, para lo que corresponda.

CONSIDERANDO:

- Que existe un órgano director nombrado por este Concejo para el Procedimiento Administrativo Ordinario para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de restaurante contra Arnoldo Rojas Aguilar.
- Que el órgano director ha presentado el informe final del procedimiento
- Que según el procedimiento este expediente se debe remitir a la Procuraduría General de la República para que ellos emitan un dictamen sobre el mismo y de esta forma este Concejo pueda emitir el acto final.

ACUERDO N° 11

SE ACUERDA:

“Aprobar en todos sus extremos el Informe Final dictado por el órgano director del procedimiento administrativo ordinario, para determinar la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Restaurante seguido contra: Arnoldo Rojas Aguilar (Restaurante y Bar Montezuma) EXPEDIENTE No. 04– 2009, órgano nombrado en la sesión ordinaria número: 10 – 09, artículo VIII, inciso d, del 16 de Marzo del 2008. Por cuanto, lo que recomienda dicho órgano se encuentra ajustado a derecho, y al mérito de los autos, por lo que este Concejo Municipal hace suyos los comentarios contenidos en el mismo y acuerda también remitir copia de este expediente a la Procuraduría General de la República para que nos brinden el dictamen respectivo. ACUERDO UNANIME

o.**Francil Herrera Araya.** Presenta Informe final del PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ORDINARIO, para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de HOTEL seguido contra: ARNOLDO ROJAS AGUILAR (HOTEL MONTEZUMA) EXPEDIENTE No. 03 – 2009

Órgano Director del Procedimiento Administrativo. A las diez horas del diecinueve de Junio del dos mil nueve, instaurado para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de hotel, a nombre del señor Arnoldo Rojas Aguilar, que se explota actualmente en el “Hotel Montezuma”. Se procede a rendir el Informe final y las conclusiones en el procedimiento administrativo para la suspensión de la licencia comercial dicha.

RESULTANDO:

PRIMERO: Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, es titular de la licencia comercial de hotel, que opera actualmente en el Hotel Montezuma, ubicado en la localidad de Montezuma, desde el 02 de Febrero del 1999.

SEGUNDO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 119– 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 03 – 09, artículo VII, inciso d), del día 26 de Enero del dos mil nueve, nombra a la suscrita Francil Yolanda Herrera Araya, como asesora legal, como órgano director del procedimiento para que instaure el proceso de cancelación de patentes comerciales que operan en la zona pública, el desalojo y demolición de edificaciones que se encuentran en dicha zona marítimo terrestre de la jurisdicción del distrito de Cóbano de Puntarenas; en razón de que se trata de asuntos de una connotación legal importante y que dará lugar a

procedimientos de mucha importancia legal para lo que se requiere amplios conocimientos en la rama del derecho.

TERCERO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 217 - 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 10 – 09, artículo VII, inciso d, del día 16 de Marzo del dos mil nueve, se nombra a la Licda. Francil Yolanda Herrera Araya, asesora de este Concejo, como órgano director, a fin de que se encargue de instruir el procedimiento ordinario respectivo en torno a la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, del otorgamiento de patentes conforme al ordinal 173 de la Ley General de la Administración Pública, para garantizar el debido proceso y el derecho de a las siguientes personas o comercios:

Montezuma:

Jaachim Lange (Restaurante Cocolores, entre los mojones 13 – 16)

Arnoldo Rojas Aguilar. (Bar Restaurante – Hotel – Sala de Belleza, entre los mojones 16 – 19)

Marilyn Rojas Delgado. (Soda Pizza Net, entre los mojones 16 – 19)

Yossenada S.A. (Michelle Menegatty, entre los mojones 16 – 19)

Hotel Lyz (zona pública, entre mojones 17 – 19)

Francisco Rojas Vargas. (Cabinas Mar y Cielo – Chicos Bar, este último entre los mojones 16 – 19)

El Gallo Enfadado S.A. (Playas los Artistas)

Melquíades Pérez (Pensión Arenas, zona pública)

Denis Pérez Bustamante (Hotel Luccy, zona pública, entre los mojones 22 –24)

Jesús Carmona (Hotel el Parque, Tropical Tour, entre los mojones 17 – 19)

Familia Ingalls (Playa los Artistas, el gallo enfadado, entre los mojones 21 – 22)

Mal País :

Sociedad Protectora de la Flora y la Fauna de Mal País S.A. (Hotel Sunset Reef)

Wendy Angulo (Mar Azul, zona pública)

Tambor:

Max Franklin Trail (Bar y Restaurante Bahía Ballena)

Jeannte Jiménez Arias (Pulpería El Limón)

Barrebones S. A. (Cabinas)

CUARTO: Que mediante resolución dictada por este Órgano Director, a las doce horas del veintinueve de Abril del dos mil nueve, se dispuso dictar el Auto Inicial Apertura del Procedimiento Ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial, otorgada para la actividad de hotel, y suspender su uso, en el Hotel Montezuma, siendo notificada dicha resolución al señor Arnoldo Rojas Aguilar, el once de Mayo del dos mil nueve. (Véanse acta de notificación a folio: 049, frente)

QUINTO: Que a las nueve horas del dos de Junio del dos mil nueve, se celebró la audiencia oral y privada, se escucho la defensa planteada por el licenciado Ronald Molina Vargas, defensor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, así como también la declaración del señor: Rojas Delgado, a quien se le brindó la oportunidad de rendir su versión sobre los hechos acontecidos, lo cual hizo sin reparo alguno. En dicha diligencia se le dio al señor Molina Vargas, la oportunidad de esgrimir sus conclusiones de hecho y derecho en torno a la prueba testimonial y resultados de la comparecencia, lo cual hizo. (Véase acta de folios 065 en adelante).

SEXTO: Además de la prueba testimonial recibida en la audiencia oral y privada, dentro del elenco probatorio encontramos también en el expediente administrativo para el procedimiento ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de hotel que actualmente funciona en el “ Hotel Montezuma ” abierto al efecto, entre otras, las siguientes pruebas documentales:

Acuerdo número CMDCS 119 – 2009, de la sesión ordinaria número: 03 – 09, del 26 de Enero del 2009. (visible al folio 002, frente)

Acuerdo número CMDCS 217 – 2009, de la sesión ordinaria número: 10 – 09, 16 de Marzo del 2009. (visible del folio 003 y 004, frente)

Inspección del Hotel Montezuma, por parte de los inspectores Municipales del Departamento de Zona Marítimos Terrestre. (visible al

folio 005 al 007, frente)

Proyecto de Plan Regulador Integral Cabuya Montezuma. (visible al folio 008, frente)

Copia certificada del expediente original de patente a nombre de Arnoldo Rojas Aguilar. (visible del folio 009 al 048, frente)

Acta de notificación. (visible al folio 049, frente)

Resolución inicial del traslado de cargos, de las 12 horas del 29 de Abril del 2009. (visible del folio 050 al 052, frente)

Aclaración de la resolución de las 12 horas del 29 de Abril del 2009.

(visible al folio 053 al 054, frente)

Copia del plano a nombre de Arnoldo Rojas Aguilar. (visible al folio 055, frente)

Copia de la constancia, emitida por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, a los 9 días, del mes de abril de 1997. (visible al folio 056, frente)

Copia de un Informe Geológico, emitido por el señor Jimmy Obando Vargas, Ingeniero de Minas Geólogo. (visible del folio 057 al 058, frente)

Sentencia de Sobreseimiento, del Juzgado Primero de Instrucción, de las catorce horas doce minutos del 18 de Agosto del 1995. (visible del folio 059 al 064, frente)

Acta de Audiencia Oral y Privada de recepción de prueba. (Visible del folio 065, en adelante)

CONSIDERANDO:

I) Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, fue debidamente notificada del auto inicial del procedimiento ordinario para la declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de hotel, que se explota actualmente en Hotel Montezuma

II) Que el representante legal, del señor Arnoldo Rojas Aguilar, o sea el Licenciado Ronald Molina Vargas, interpuso la excepción de caducidad y falta de derecho.

- HECHOS PROBADOS Y ANÁLISIS DE LA PRUEBA RECOPIADA:

Este Órgano Director con base en las reglas de la sana crítica procede a analizar la prueba documental y testimonial recabada en el presente asunto, teniendo por acreditados los siguientes hechos:

1.) Que efectivamente el señor Arnoldo Rojas Aguilar, es el propietario de la licencia comercial de hotel, que opera en el Hotel Montezuma, ubicado en la zona marítimo terrestre de la localidad de Montezuma, desde día 02 de Febrero del 1999. (ver del folios 005 al 007, del 009 al 048, del 022 al 023 y el 055, frente)

2.) Que a la fecha, en la zona de Montezuma, no cuenta con plan regulador vigente, ya que actualmente el proyecto de la localidad de Montezuma, se encuentra en estudio para su aprobación, en el Instituto Costarricense de Turismo. (ver folio 008, frente)

3.) Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, se encuentra al día en el pago de la patente de hotel que opera en el Hotel Montezuma, así como también con los permisos sanitarios de funcionamiento del citado establecimiento comercial. Por tal razón, es claro que el señor Rojas Aguilar, se encuentra desarrollando la actividad comercial, por lo que no existe violación alguna a su derecho como administrado. (ver folio 023 y 047, frente)

4.) Queda claro que la construcción del edificio, en que se ubica el Hotel Montezuma, se localiza dentro de la zona pública, y no dentro de la zona restringida de la Zona Marítimo Terrestre de la localidad de Montezuma. Tal y como ha sido manifestado por el señor Ronald Molina Vargas, con base en un informe Geológico, elaborado por el Ingeniero de Minas Geólogo, que no tiene ninguna ingerencia legal, que justifica esa tesis planteada, únicamente por existir cierto segmentos de áreas rocosa dispersa, que no justifica de ninguna forma la aplicación del artículo 10 de la Ley de zona marítimo terrestre. (ver folio 005 al 008 y del 055 al 058, frente)

5.) Que existe dos acuerdos del Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, en que se nombra como órgano director de este procedimiento ordinario, a la asesora legal de este Concejo Municipal, con la finalidad de que se inicie los procedimientos y que se garantice el debido proceso o el derecho de defensa de los administrados de estos establecimientos comerciales; tal y como lo establece la Constitución Política y la Ley General de Administración Pública.
(ver los folios 002 al 004, frente)

6.) Que este Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, se rige por la Ley 7866, que es la Ley de Tarifa de Impuestos Municipales del Cantón Central de la Provincia de Puntarenas; ya que actualmente el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, no cuenta a la fecha, con su propia legislación para regular lo relacionado a este tipo de tributos, por lo que en estos casos, lo que corresponde es la aplicación de la normativa de la Municipal del Cantón al cual este Concejo Municipal se encuentra adscrito, que en este caso en estudio es la Municipal de Puntarenas. (ver folios del 065 en adelante)

1. DE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN ALEGADA:

El Licenciado Ronald Molina Vargas, en representación de la señora Marilyn Rojas Delgado, en sendos memoriales agregados del folio 065, en adelante interpuso la excepción de falta de derecho y caducidad. Este Órgano Director difiere el conocimiento de esta excepción interpuesta en la audiencia celebrada a las 9 horas 10 minutos del 2 de Junio del dos mil nueve, por lo que se entra a conocer en este momento de tal defensa.

Con respecto a la excepción de falta de derecho, el señor Molina Vargas considera que se dio que una violación al artículo 90 inciso e), de la Ley General de Administración Pública, que textualmente establece:

“Que el órgano colegiado no podrá delegar sus funciones, si no únicamente la instrucción de las mismas, en el Secretario ”.

Lo cual no es imperativo en materia administrativa, ya que a pesar de que la norma en estudio indica que esta labor únicamente puede ser desempeñada por el secretario (a); existe una excepción a la norma que contempla aquellos casos especiales es lo que este funcionario (a), cuente con un impedimento para poder ejercer esta o función, o en aquellos casos en que por el desarrollo del tema que involucra se necesite algún tipo de conocimiento técnico de la materia, para el desarrollo de los procedimientos, por lo que deberá contener las justificaciones del caso en particular; ya que con ello lo que se busca es cumplir con el fin público y garantizar el derecho de defensa y el debido proceso del administrado.

Con respecto a lo expuesto anteriormente, la Procuraduría General de la República, ha manifestado en ese sentido recientemente en el Dictamen C - 194, del 04 de Junio del 2008, lo siguiente:

Desde esta perspectiva, si el competente para dictar el acto final es el Concejo Municipal la instrucción del procedimiento administrativo puede ejercerla el propio Concejo, o bien, puede delegarla en la figura del Secretario Municipal; sin embargo no puede delegar su competencia en uno o varios de sus miembros (artículo 90 inciso e) de la Ley General de Administración Pública y 53 del Código Municipal.

De manera excepcional en aquellos casos en que la realización del fin público así lo requiera, y de considerar el Concejo que por razones de oportunidad y conveniencia, por la especialidad de la materia, o bien por razones de impedimento, resulta necesario nombrar a un funcionario distinto al secretario, ello sería posible en el tanto tal decisión este plenamente en el acuerdo firme que en ese sentido se adopte. En esta dirección, resulta imperativo que en el referido acuerdo se establezca con claridad el motivo de necesidad y el carácter excepcional del nombramiento que se realiza, y que el mismo recaiga, por tratarse de órganos colegiados, en un secretario ad – hoc nombrado exclusivamente para la instrucción del procedimiento administrativo.

Así mismo, se interpuso la excepción de prescripción en contra de este procedimiento; en razón de haber transcurrido mas de cuatro año para la interposición de este tipo de procedimientos, tal y como lo establece el artículo 173 de la Ley de Administración Pública.

Lo cual no aplica para este caso en particular, toda vez que a pesar de que el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, interpuso el procedimiento ordinario para la declaratoria de nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de hotel, que opera en el Hotel Montezuma, con base en el artículo 173 de la Ley General de Administración Pública, esta administración cuenta con el plazo para ejercer ese derecho que menciona el citado artículo, toda vez que el ejercicio de los derechos que otorga esa licencia comercial, se siguen dando en el tiempo, hasta el día de hoy. Amén de que la actividad de comercio permitida, es ejercida en una zona pública, que por definición es inalienable e imprescriptible, por tratarse de bienes demaniales.

Tal como ha sido manifestado en reiteradas ocasiones, por parte de la Procuraduría General de la República, con respecto a este tema en el Dictamen 123 del 17 de Abril del 2008, que establece lo siguiente:

Es claro que la administración puede hacer uso de las “vías de hecho” previstas para recuperar los bienes de dominio público y remover a los ocupantes ilegítimos (Sala Constitucional, votos números 447 del 21 de febrero de 1991 y 770 del 23 de abril de 1991).

Sin embargo, en el supuesto de mediar un acto declarativo de derechos, viciado de nulidad evidente y manifiesta, ha de removerse de previo, siguiendo los trámites que establecidos artículos 173, 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública y sentando las responsabilidades de los funcionarios implicados. Cuando esa nulidad versa sobre actos y contratos concernientes a bienes de dominio público, la potestad anulatoria no está sujeta al plazo de caducidad de 4 años previsto en el artículo 173, inciso 5) de la Ley General de la Administración Pública (dictámenes C-230-2003 del 30 de julio del 2003, C-346-2004 del 25 de noviembre del 2004, C-026-2005 del 21 de enero del 2005 y C-200-2005 del 23 de mayo del 2005).

Por todas las razones antes expuestas, este Órgano director considera y recomienda que no se acojan las excepciones falta de derecho, prescripción y caducidad interpuesta por el señor Molina Vargas, en calidad de defensor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, en cuanto al plazo y potestad que tiene este Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, para iniciar el procedimiento ordinario para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de hotel, que opera en el Hotel Montezuma.

2. RELACION ENTRE LA NORMATIVA VIOLENTADA Y LA NULIDAD DEL ACTO:

En procedimiento se logro determinar que efectivamente el señor Arnoldo Rojas Aguilar, se encuentra violentado el artículo 81 del Código Municipal, ya que a pesar que la licencia comercial que le fue otorgada por parte del Concejo Municipal, desde el día 02 de Febrero de 1999, y que se encuentra funcionando actualmente, en el Hotel Montezuma, ubicado en Montezuma, lo cierto del caso es que en esa zona, resulta prohibida cualquier actividad de comercio, por tratarse justamente de una zona de dominio, cuyos fines, no son justamente las actividades de comercio.

Es evidente que, la operación de este establecimiento comercial, se hace en contra de las disposiciones legales y reglamentarias, que rigen la materia, por haberse constatado en la presente investigación, que la explotación de la licencia se hace en una construcción, levantada en la zona pública, por lo que al tratarse de un bien propiedad del estado, estaría en contra de la ley de Zona Marítimo Terrestre, específicamente contra los artículos 12 y 20.

NORMATIVA VIOLENTADA:

Apreciada de esta manera toda la prueba que conforma el elenco probatorio en este caso, a la luz de las reglas de la sana crítica, en concordancia con los Principios de investigación de oficio, prueba libre y libre valoración de la prueba así como los de inmediación y acreditación de la prueba, entre otros principios propios de procedimiento ordinario; de conformidad con lo estipulado en el numeral 298, inciso 2) y 173 de la Ley General de la Administración Pública, el artículo 81 del Código Municipal y los artículos 12 y 20 de la Ley de Zona Marítimo Terrestre, se desprende que efectivamente el otorgamiento de la licencia municipal, se hizo en evidente violación de la ley, por lo que resulta necesario declarar la nulidad absoluta de tal permiso, por ser evidente y manifiesta, como así lo recomienda específicamente este órgano.

3.DICTAMEN FAVORABLE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA:

Por otro lado y siendo un requisito “sine qua non” en este tipo de procedimientos, contar con un dictamen favorable de la Procuraduría General de la República, conforme al párrafo primero del artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, este órgano director se permite recomendar al distinguido Concejo Municipal, que de previo a emitir el acto final que corresponda en este asunto, remita las actuaciones a dicho órgano, a fin de que rinda el dictamen respectivo.

CONCLUSIONES:

Del análisis jurídico y fáctico efectuado por este Órgano Director, al tenor de los artículos 39 de la Constitución Política, así como el artículo 173 y 308 siguientes y concordantes de la Ley General de la Administración Pública, este órgano recomienda al distinguido Concejo Municipal –previo dictamen favorable de la Procuraduría General de la República-, que proceda a declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia municipal extendida otrora a favor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, lo anterior en vista de que este Órgano Director no tiene competencia para dictar el acto final, por lo que se le traslada al Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, para lo que corresponda.

CONSIDERANDO:

- Que existe un órgano director nombrado por este Concejo para el Procedimiento Administrativo Ordinario para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Hotel contra Arnoldo Rojas Aguilar.
- Que el órgano director ha presentado el informe final del procedimiento
- Que según el procedimiento este expediente se debe remitir a la Procuraduría General de la República para que ellos emitan un dictamen sobre el mismo y de esta forma este Concejo pueda emitir el acto final.

ACUERDO Nº 12

SE ACUERDA:

“Aprobar en todos sus extremos el Informe Final dictado por el órgano director del procedimiento administrativo ordinario, para determinar la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Restaurante seguido contra: Arnoldo Rojas Aguilar (Hotel Montezuma) EXPEDIENTE No. 03 – 2009, órgano nombrado en la sesión ordinaria número: 10 – 09, artículo VIII, inciso d, del 16 de Marzo del 2008. Por cuanto, lo que recomienda dicho órgano se encuentra ajustado a derecho, y al mérito de los autos, por lo que este Concejo Municipal hace suyos los comentarios contenidos en el mismo y acuerda también remitir copia de este expediente a la Procuraduría General de la República para que nos brinden el dictamen respectivo. ACUERDO UNANIME

p. Francil Herrera Araya. Asesora Legal. Informe final del PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ORDINARIO, para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de salón de belleza Seguido contra: ARNOLDO ROJAS AGUILAR (SALON DE BELLEZA NEW LOOK) **EXPEDIENTE No. 05 – 2009**

Órgano Director del Procedimiento Administrativo. A las catorce horas del diecinueve de Junio del dos mil nueve, instaurado para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de salón de Belleza, a nombre del señor Arnoldo Rojas Aguilar, que se explota actualmente en el “ Salón de Belleza New Look ”. Se procede a rendir el Informe final y las conclusiones en el procedimiento administrativo para la suspensión de la licencia comercial dicha.

RESULTANDO:

PRIMERO: Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, es titular de la licencia comercial de salón de Belleza, que opera actualmente en el Salón de Belleza New Look, ubicado en la localidad de Montezuma, desde el 05 de Febrero del 2007.

SEGUNDO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 119– 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 03 – 09, artículo VII, inciso d), del día 26 de Enero del dos mil nueve, nombra a la suscrita Francil Yolanda Herrera Araya, como asesora legal, como órgano director del procedimiento para que instaure el proceso de cancelación de patentes comerciales que operan en la zona pública, el desalojo y demolición de edificaciones que se encuentran en dicha zona marítimo terrestre de la jurisdicción del distrito de Cóbano de Puntarenas; en razón de que se trata de asuntos de una connotación legal importante y que dará lugar a procedimientos de mucha importancia legal para lo que se requiere amplios conocimientos en la rama del derecho.

TERCERO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 217 - 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 10 – 09, artículo VII, inciso d, del día 16 de Marzo del dos mil nueve, se nombra a la Licda. Francil Yolanda Herrera Araya, asesora de este Concejo, como órgano director, a fin de que se encargue de instruir el procedimiento ordinario respectivo en torno a la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, del otorgamiento de patentes conforme al ordinal 173 de la Ley General de la Administración Pública, para garantizar el debido proceso y el derecho de a las siguientes personas o comercios:

Montezuma:

Jaochim Lange (Restaurante Cocolores, entre los mojones 13 – 16)

Arnoldo Rojas Aguilar. (Bar Restaurante – Hotel – Sala de Belleza, entre los mojones 16 – 19)

Marilyn Rojas Delgado. (Soda Pizza Net, entre los mojones 16 – 19)

Yossenada S.A. (Michelle Menegatty, entre los mojones 16 – 19)

Hotel Lyz (zona pública, entre mojones 17 – 19)

Francisco Rojas Vargas. (Cabinas Mar y Cielo – Chicos Bar, este último entre los mojones 16 – 19)

El Gallo Enfadado S.A. (Playas los Artistas)

Melquíades Pérez (Pensión Arenas, zona pública)

Denis Pérez Bustamante (Hotel Luccy, zona pública, entre los mojones 22 –24)

Jesús Carmona (Hotel el Parque, Tropical Tour, entre los mojones 17 – 19)

Familia Ingalls (Playa los Artistas, el gallo enfadado, entre los mojones 21 – 22)

Mal País :

Sociedad Protectora de la Flora y la Fauna de Mal País S.A. (Hotel Sunset Reef)

Wendy Angulo (Mar Azul, zona pública)

Tambor:

Max Franklin Trail (Bar y Restaurante Bahía Ballena)

Jeannte Jiménez Arias (Pulpería El Limón)

Barrebones S. A. (Cabinas)

CUARTO: Que mediante resolución dictada por este Órgano Director, a las nueve horas cuarenta y cinco minutos del treinta de Abril del dos mil nueve, se dispuso dictar el Auto Inicial Apertura del Procedimiento Ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial, otorgada para la actividad de Salón de Belleza, y suspender su uso, en el Salón de Belleza New Look, siendo notificada dicha resolución al señor Arnoldo Rojas Aguilar, a las nueve horas veinte minutos del doce de Mayo del dos mil nueve. (Véanse acta de notificación a folio: 032, frente)

QUINTO: Que a las nueve horas del tres de Junio dos mil nueve, se celebró la audiencia oral y privada, se escucho la defensa planteada por el licenciado Ronald Molina Vargas, defensor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, así como también la declaración del señor: Rojas Aguilar, a quien se le brindó la oportunidad de rendir su versión sobre los hechos acontecidos, lo cual hizo sin reparo alguno. En dicha diligencia se le dio al señor Molina Vargas, la oportunidad de esgrimir sus conclusiones de hecho y derecho en torno a la prueba testimonial y resultados de la comparecencia, lo cual hizo. (Véase acta de folios 050, en adelante).

SEXTO: Además de la prueba testimonial recibida en la audiencia oral y privada, dentro del elenco probatorio encontramos también en el expediente administrativo para el procedimiento ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de Salón de Belleza que actualmente funciona en el “ Salón de Belleza New Look ” abierto al efecto, entre otras, las siguientes pruebas documentales:

Acuerdo número CMDCS 119 – 2009, de la sesión ordinaria número: 03 – 09, del 26 de Enero del 2009. (visible al folio 002, frente)

Acuerdo número CMDCS 217 – 2009, de la sesión ordinaria número: 10 – 09, 16 de Marzo del 2009. (visible del folio 003 y 004, frente)

Copia certificada del expediente original de patente número: CMDC – R – 001, a nombre de Marilyn Rojas Delgado. (visible del folio 005 al 026, frente)

Inspección del Salón de Belleza New Look, por parte de los inspectores

Municipales del Departamento de Zona Marítimos Terrestre. (visible al folio 027 al 030, frente)

Proyecto de Plan Regulador Integral Cabuya Montezuma. (visible al folio 031, frente)

Acta de notificación. (visible al folio 032, frente)

Resolución inicial del traslado de cargos, de las 9 horas 45 minutos del 30 de Abril del 2009. (visible del folio 033 al 035, referente)

Aclaración de la resolución de las 9 horas 45 minutos del 30 de Abril del 2009 y acta de notificación. (visible al folio 036 al 038, frente)

Sentencia de Sobreseimiento, del Juzgado Primero de Instrucción, de las catorce horas doce minutos del 18 de Agosto del 1995. (visible del folio 039 al 044, frente)

Copia del plano a nombre de Arnoldo Rojas Aguilar. (visible al folio 045, frente)

Copia de la constancia, emitida por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, a los 9 días, del mes de abril de 1997. (visible al folio 046, frente)

Copia de un Informe Geológico, emitido por el señor Jimmy Obando Vargas, Ingeniero de Minas Geólogo. (visible del folio 047 al 048, frente)

Copia del permiso sanitario vigente. (visible al folio 09, frente)

Un DVD que contiene un video de Montezuma. (visible a folio 049, frente)

Acta de Audiencia Oral y Privada de recepción de prueba. (Visible del folio 050, en adelante)

CONSIDERANDO:

I) Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, fue debidamente notificada del auto inicial del procedimiento ordinario para la declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de salón de Belleza, que se explota actualmente en el Salón de Belleza New Look.

II) Que el representante legal, del señor Arnoldo Rojas Aguilar, sea el Licenciado Ronald Molina Vargas, interpuso la excepción de falta de derecho.

1.HECHOS PROBADOS Y ANÁLISIS DE LA PRUEBA RECOPIADA:

Este Órgano Director con base en las reglas de la sana crítica procede a analizar la prueba documental y testimonial recabada en el presente asunto, teniendo por acreditados los siguientes hechos:

1.) Que efectivamente el señor Arnoldo Rojas Aguilar, es la propietaria de la licencia comercial de Salón de Belleza, que opera en el Salón de Belleza New Look, ubicado en la zona marítimo terrestre de la localidad de Montezuma, desde día 05 de Febrero del 2007. (ver del folios 005 al 026 y los folios 008 al 009, frente)

2.) Que a la fecha, en la zona de Montezuma, no cuenta con plan regulador vigente, ya que actualmente el proyecto de la localidad de Montezuma, se encuentra en estudio para su aprobación, en el Instituto Costarricense de Turismo. (ver folio 031, frente)

3.) Que el señor Arnoldo Rojas Aguilar, se encuentra al día en el pago de la patente de Salón de Belleza, que opera en el Salón de Belleza New Look, pero en lo que respecta al permiso sanitario de funcionamiento del citado establecimiento comercial, este debía haber sido renovado por parte del Ministerio de Salud, el día 21 de Abril del 2007. Por tal razón, es claro que el señor Rojas Aguilar, actualmente se encuentra desarrollando la actividad comercial normalmente, por lo que no existe violación alguna a su derecho como administrado. (ver folio 007 y al 009, frente)

4.) Queda claro que la construcción del edificio, en que se ubica el Salón de Belleza New Look, se localiza dentro de la zona pública, y no dentro de la zona restringida de la Zona Marítimo Terrestre de la localidad de Montezuma. Tal y como ha sido manifestado por el señor Ronald Molina Vargas, con base en un informe Geológico elaborado por el Ingeniero de Minas Geólogo, que no tiene ninguna ingerencia legal, así como tampoco la posición que

mantiene un grupo de personas que externan su punto de vista en un reportaje de la comunidad de Montezuma, aportado como prueba por el señor Rojas Aguilar, que justifican la tesis planteada por el señor Molina Vargas, únicamente por existir cierto segmentos de áreas rocosa dispersa, que no justifica de ninguna forma la aplicación del artículo 10 de la Ley de zona marítimo terrestre. (ver del folio 027 al 031 y del 045 al 049, frente)

5.) Que existe dos acuerdos del Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, en que se nombra como órgano director de este procedimiento ordinario, a la asesora legal de este Concejo Municipal, con la finalidad de que se inicie los procedimientos y que se garantice el debido proceso o el derecho de defensa de los administrados de estos establecimientos comerciales; tal y como lo establece la Constitución Política y la Ley General de Administración Pública. (ver los folio 002 al 004, frente)

6.) Que efectivamente este Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, se rige por la Ley 7866, que es la Ley de Tarifa de Impuestos Municipales del Cantón Central de la Provincia de Puntarenas; ya que actualmente el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, no cuenta a la fecha, con su propia legislación para regular lo relacionado a este tipo de tributos, por lo que en estos casos, lo que corresponde es la aplicación de la normativa de la Municipal del Cantón al cual este Concejo Municipal se encuentra adscrito, que en este caso en estudio es la Municipal de Puntarenas. (ver del 050, en adelante)

1. DE LA EXCEPCIÓN ALEGADA:

El Licenciado Ronald Molina Vargas, en representación del Arnoldo Rojas Aguilar, en sendos memoriales agregados del folio 050 en adelante, se interpuso la excepción de falta derecho.

Este Órgano Director difiere el conocimiento de esta excepción interpuesta en la audiencia celebrada a las 9 horas del 3 de Junio del dos mil nueve, por lo que se entra a conocer en este momento de tal defensa.

Con respecto a la excepción de falta de derecho, el señor Molina Vargas considera que se dio que una violación al artículo 90 inciso e), de la Ley General de Administración Pública, que textualmente establece:

“Que el órgano colegiado no podrá delegar sus funciones, si no únicamente la instrucción de las mismas, en el Secretario ”.

Lo cual no es imperativo en materia administrativa, ya que a pesar de que la norma en estudio indica que esta labor únicamente puede ser desempeñada por el secretario (a); existe una excepción a la norma que contempla aquellos casos especiales es lo que este funcionario (a), cuente con un impedimento para poder ejercer esta o función, o en aquellos casos en que por el desarrollo del tema que involucra se necesite algún tipo de conocimiento técnico de la materia, para el desarrollo de los procedimientos, por lo que deberá contener las justificaciones del caso en particular; ya que con ello lo que se busca es cumplir con el fin público y garantizar el derecho de defensa y el debido proceso del administrado.

Con respecto a lo expuesto anteriormente, la Procuraduría General de la República, ha manifestado en ese sentido recientemente en el Dictamen C - 194, del 04 de Junio del 2008, lo siguiente:

Desde esta perspectiva, si el competente para dictar el acto final es el Concejo Municipal la instrucción del procedimiento administrativo puede ejercerla el propio Concejo, o bien, puede delegarla en la figura del Secretario Municipal; sin embargo no puede delegar su competencia en uno o varios de sus miembros (artículo 90 inciso e) de la Ley General de Administración Pública y 53 del Código Municipal.

De manera excepcional en aquellos casos en que la realización del fin público así lo requiera, y de considerar el Concejo que por razones de oportunidad y conveniencia, por la especialidad de la materia, o bien por razones de impedimento, resulta necesario nombrar a un funcionario distinto al secretario, ello sería posible en el tanto tal decisión este plenamente en el acuerdo firme que en ese sentido se adopte. En esta dirección, resulta imperativo que en el referido acuerdo se establezca con claridad el motivo de necesidad y el carácter excepcional del nombramiento que se realiza, y que el mismo recaiga, por tratarse de órganos colegiados, en un secretario ad – hoc nombrado exclusivamente para la instrucción del procedimiento administrativo.

Por todas las razones antes expuestas, este Órgano director considera y recomienda que no se acojan la excepción de falta de derecho interpuesta por el señor Molina Vargas, en calidad de defensor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, en cuanto al plazo y potestad que tiene este Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, para iniciar el procedimiento ordinario para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de salón de Belleza, que opera en el Salón de Belleza New Look.

2. RELACION ENTRE LA NORMATIVA VIOLENTADA Y LA NULIDAD DEL ACTO:

En procedimiento se logro determinar que efectivamente el señor Arnoldo Rojas Aguilar, se encuentra violentado el artículo 81 del Código Municipal, ya que a pesar que la licencia comercial que le fue otorgada por parte del Concejo Municipal, desde el día 05 de Febrero del 2007, y que se encuentra funcionando actualmente, en el Salón de Belleza New Look, ubicado en Montezuma, lo cierto del caso es que en esa zona, resulta prohibida cualquier actividad de comercio, por tratarse justamente de una zona de dominio, cuyos fines, no son justamente las actividades de comercio.

Es evidente que, la operación de este establecimiento comercial, se hace en contra de las disposiciones legales y reglamentarias, que rigen la materia, por haberse constatado en la presente investigación, que la explotación de la licencia se hace en una construcción, levantada en la zona pública, por lo que al tratarse de un bien propiedad del estado, estaría en contra de la ley de Zona Marítimo Terrestre, específicamente contra los artículos 12 y 20.

NORMATIVA VIOLENTADA:

Apreciada de esta manera toda la prueba que conforma el elenco probatorio en este caso, a la luz de las reglas de la sana crítica, en concordancia con los Principios de investigación de oficio, prueba libre y libre valoración de la prueba así como los de inmediación y acreditación de la prueba, entre otros principios propios de procedimiento ordinario; de conformidad con lo estipulado en el numeral 298, inciso 2) y 173 de la Ley General de la Administración Pública, el artículo 81 del Código Municipal y los artículos 12 y 20 de la Ley de Zona Marítimo Terrestre, se desprende que efectivamente el otorgamiento de la licencia municipal, se hizo en evidente violación de la ley, por lo que resulta necesario declarar la nulidad absoluta de tal permiso, por ser evidente y manifiesta, como así lo recomienda específicamente este órgano.

3.DICTAMEN FAVORABLE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA:

Por otro lado y siendo un requisito “sine qua non” en este tipo de procedimientos, contar con un dictamen favorable de la Procuraduría General de la República, conforme al párrafo primero del artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, este órgano director se permite recomendar al distinguido Concejo Municipal, que de previo a emitir el acto final que corresponda en este asunto, remita las actuaciones a dicho órgano, a fin de que rinda el dictamen respectivo.

CONCLUSIONES:

Del análisis jurídico y fáctico efectuado por este Órgano Director, al tenor de los artículos 39 de la Constitución Política, así como el artículo 173 y 308 siguientes y concordantes de la Ley General de la Administración Pública, este órgano recomienda al distinguido Concejo Municipal –previo dictamen favorable de la Procuraduría General de la República-, que proceda a declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia municipal extendida otrora a favor del señor Arnoldo Rojas Aguilar, lo anterior en vista de que este Órgano Director no tiene competencia para dictar el acto final, por lo que se le traslada al Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, para lo que corresponda.

CONSIDERANDO:

- Que existe un órgano director nombrado por este Concejo para el Procedimiento Administrativo Ordinario para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Salón de Belleza contra Arnoldo Rojas Aguilar.
- Que el órgano director ha presentado el informe final del procedimiento
- Que según el procedimiento este expediente se debe remitir a la Procuraduría General de la República para que ellos emitan un dictamen sobre el mismo y de esta forma este Concejo pueda emitir el acto final.

ACUERDO N° 13

SE ACUERDA:

“Aprobar en todos sus extremos el Informe Final dictado por el órgano director del procedimiento administrativo ordinario, para determinar la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Sala de Belleza seguido contra: Arnoldo Rojas Aguilar (Salón de Belleza New Look) EXPEDIENTE No. 05– 2009, órgano nombrado en la sesión ordinaria número: 10 – 09, artículo VIII, inciso d, del 16 de Marzo del 2008. Por cuanto, lo que recomienda dicho órgano se encuentra ajustado a derecho, y al mérito de los autos, por lo que este Concejo Municipal hace suyos los comentarios contenidos en el mismo y acuerda también remitir copia de este expediente a la Procuraduría General de la República para que nos brinden el dictamen respectivo. ACUERDO UNANIME

q. Francil Herrera Araya. Asesora Legal. Informe final del PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ORDINARIO, para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de pulpería contra: JEANETH JIMENEZ ARIAS (PULPERIA EL LIMON) **EXPEDIENTE No. 12– 2009** Órgano Director del Procedimiento Administrativo. A las quince horas del diecinueve de Junio del dos mil nueve, instaurado para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de pulpería a nombre de la señora Jeaneth Jiménez Arias, que se explota actualmente en la “ Pulpería el Limón”. Se procede a rendir el Informe final y las conclusiones en el procedimiento administrativo para la suspensión de la licencia comercial dicha.

RESULTANDO:

PRIMERO: Que la señora Jeaneth Jiménez Arias, es titular de la licencia comercial de pulpería, que opera actualmente en la Pulpería el Limón, ubicado en la localidad de Tambor, desde el día 13 de Octubre de 1995, y no como se indico en la resolución del auto inicial el día 28 de Enero de 1999.

SEGUNDO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 119– 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 03 – 09, artículo VII, inciso d), del día 26 de Enero del dos mil nueve, nombra a la suscrita Francil Yolanda Herrera Araya, como asesora legal, como órgano director del procedimiento para que instaure el proceso de cancelación de patentes comerciales que operan en la zona pública, el desalojo y demolición de edificaciones que se encuentran en dicha zona marítimo terrestre de la jurisdicción del distrito de Cóbano de

Puntarenas; en razón de que se trata de asuntos de una connotación legal importante y que dará lugar a procedimientos de mucha importancia legal para lo que se requiere amplios conocimientos en la rama del derecho.

TERCERO: Que el Concejo Municipal, mediante acuerdo número CMDCS 217 - 2009, tomado en la sesión ordinaria número: 10 – 09, artículo VII, inciso d, del día 16 de Marzo del dos mil nueve, se nombra a la Licda. Francil Yolanda Herrera Araya, asesora de este Concejo, como órgano director, a fin de que se encargue de instruir el procedimiento ordinario respectivo en torno a la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, del otorgamiento de patentes conforme al ordinal 173 de la Ley General de la Administración Pública, para garantizar el debido proceso y el derecho de a las siguientes personas o comercios:

Montezuma:

Jaochim Lange (Restaurante Cocolores, entre los mojones 13 – 16)

Arnoldo Rojas Aguilar. (Bar Restaurante – Hotel – Sala de Belleza, entre los mojones 16 – 19)

Marilyn Rojas Delgado. (Soda Pizza Net, entre los mojones 16 – 19)

Yossenada S.A. (Michelle Menegatty, entre los mojones 16 – 19)

Hotel Lyz (zona pública, entre mojones 17 – 19)

Francisco Rojas Vargas. (Cabinas Mar y Cielo – Chicos Bar, este último entre los mojones 16 – 19)

El Gallo Enfadado S.A. (Playas los Artistas)

Melquíades Pérez (Pensión Arenas, zona pública)

Denis Pérez Bustamante (Hotel Luccy, zona pública, entre los mojones 22 –24)

Jesús Carmona (Hotel el Parque, Tropical Tour, entre los mojones 17 – 19)

Familia Ingalls (Playa los Artistas, el gallo enfadado, entre los mojones 21 – 22)

Mal País :

Sociedad Protectora de la Flora y la Fauna de Mal País S.A. (Hotel Sunset Reef)

Wendy Angulo (Mar Azul, zona pública)

Tambor:

Max Franklin Trail (Bar y Restaurante Bahía Ballena)

Jeanette Jiménez Arias (Pulpería El Limón)

Barrebones S. A. (Cabinas)

CUARTO: Que mediante resolución dictada por este Órgano Director, a las trece horas del diecinueve de Mayo del dos mil nueve, se dispuso dictar el Auto Inicial Apertura del Procedimiento Ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial, otorgada para la actividad de pulpería, y suspender su uso, en la Pulpería el Limón, siendo notificada dicha resolución a la señora Jeaneth Jiménez Arias, a las catorce horas veinte minutos de Mayo del dos mil nueve. (Véanse acta de notificación a folio: 022, frente)

QUINTO: Que a las nueve horas del once de junio del dos mil nueve, se celebró la audiencia oral y privada, en la que se escucho a la señora Jeaneth Jiménez Arias, a quien se le brindó la oportunidad de rendir su versión sobre los hechos acontecidos, lo cual hizo sin reparo alguno.

Así mismo, se le brindo la oportunidad de esgrimir sus conclusiones de hecho y derecho en torno a la prueba documental existente en el expediente, y testimonial y los resultados de la comparecencia, pero no manifestó nada al respecto. (Véase acta de folios 037 y 038, frente).

SEXTO: Además de la prueba testimonial recibida en la audiencia oral y privada, dentro del elenco probatorio encontramos también en el expediente administrativo para el procedimiento ordinario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia comercial de Pulpería que actualmente funciona en la “ Pulpería el Limón ” abierto al efecto, entre otras, las siguientes pruebas documentales:

Acuerdo número CMDCS 119 – 2009, de la sesión ordinaria número: 03 – 09, del 26 de Enero del 2009. (visible al folio 002, frente)

Acuerdo número CMDCS 217 – 2009, de la sesión ordinaria número: 10 – 09, 16 de Marzo del 2009. (visible del folio 003 y 006, frente)

Copia certificada del expediente original de patente: CMDC – J – 007, a nombre de Jeaneth Jiménez Arias. (visible del folio 007 al 018, frente)

Inspección de la Pulpería el Limón, por parte de los inspectores Municipales del Departamento de Zona Marítimos Terrestre. (visible al folio 019 al 021, frente)

Acta de notificación. (visible al folio 022, frente)

Resolución inicial del traslado de cargos, de las 13 horas del 19 de Mayo del 2009. (visible del folio 023 al 026, referente)

Copias de los comprobantes de ingreso de la patente, aportados como prueba, por parte de la señora Jiménez Arias. (visible del folio 027 al 038 y el 041.)

Copia del primer título de patente municipal que otorgo el Concejo Municipal de Cóbano, a la señora Jiménez Arias, quien lo aportó como prueba. (visible a folio 039, frente)

Copia del último comprobante de ingresos de pago de patente, aportado como prueba por la señora Jiménez Arias. (visible al folio 041, frente)

Acta de Audiencia Oral y Privada de recepción de prueba. (Visible al folio 042, en adelante)

CONSIDERANDO:

I) Que la señora Jeaneth Jiménez Arias, fue debidamente notificada del auto inicial del procedimiento ordinario para la declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de pulpería, que se explota actualmente en la Pulpería el Limón.

II) Que la señora Jeaneth Jiménez Arias, no quiso hacerse acompañar de un abogado, ni tampoco hizo ningún tipo de conclusiones de hecho y de derecho de la prueba testimonial y documental existente en el expediente y resultados de las comparecencia, pero no manifestó nada al respecto.

1. HECHOS PROBADOS Y ANÁLISIS DE LA PRUEBA RECOPIADA:

Este Órgano Director con base en las reglas de la sana crítica procede a analizar la prueba documental y testimonial recabada en el presente asunto, teniendo por acreditados los siguientes hechos:

1. Que la licencia Comercial de pulpería que funciona actualmente en la Pulpería el Limón, fue otorgada por el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, el 13 de Octubre de 1995, y no como por error se indico en la resolución del auto inicial. (ver folio 008 y el 038, frente)
2. Que efectivamente la señora Jeaneth Jiménez Arias, es la propietaria de la licencia comercial de pulpería, que opera en la Pulpería el Limón, ubicado en la Zona Marítimo Terrestre de la localidad de Montezuma, desde día 28 de Enero del 2001. (ver los folios 007 al 021 y del 027 al 041, frente)
3. Que a la fecha, en la zona de Tambor, no cuenta con plan regulador vigente. (ver folio 025, frente)
4. Que la señora Jeaneth Jiménez Arias, se encuentra al día en el pago de la patente de pulpería, que opera en la Pulpería el Limón. Por otro lado, el permiso sanitario de funcionamiento del citado establecimiento comercial, a la fecha se encuentra al día. Por tal razón, es claro que la señora Jiménez Arias, se encuentra desarrollando la actividad comercial normalmente, por lo que no existe violación alguna a su derecho como administrado. (ver los folios 015 y 041, frente)
5. Queda claro que la construcción del edificio, en que se ubica la Pulpería el Limón, se localiza dentro de la zona pública, de la Zona Marítimo Terrestre de la localidad de Tambor, esto según la inspección efectuada por parte de los Inspectores Municipales del Departamento de Zona Marítimo Terrestre. (ver los folios del 019 al 021, frente)
6. Que existen dos acuerdos del Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, en que se nombra como órgano director de este procedimiento ordinario, a la asesora legal de este Concejo Municipal, con la finalidad de que se inicie los procedimientos y que se garantice el debido proceso o el derecho de defensa de los administrados de estos establecimientos comerciales; tal y como lo establece la Constitución Política y la Ley General de Administración Pública. (ver los folios 002 al 006 frente)

2. RELACION ENTRE LA NORMATIVA VIOLENTADA Y LA NULIDAD DEL ACTO:

En procedimiento se logro determinar que efectivamente la señora Jeaneth Jiménez Arias, se encuentra violentado el artículo 81 del Código Municipal, ya que a pesar que la licencia comercial fue otorgada por parte del Concejo Municipal, desde el día 13 de Octubre del 1995, y que se encuentra funcionando actualmente, en la Pulpería el Limón, ubicado en Tambor, lo cierto del caso es que en esa zona, resulta prohibida cualquier actividad de comercio, por tratarse justamente de una zona de dominio, cuyos fines, no son justamente las actividades de comercio.

Es evidente que, la operación de este establecimiento comercial, se hace en contra de las disposiciones legales y ni reglamentarios, que rigen la materia, por haberse constado en la presente investigación, que la explotación de la licencia se hace en una construcción, levantada en la zona pública, por lo que al tratarse de un bien propiedad del estado, estaría en contra de la ley de Zona Marítimo Terrestre, específicamente contra los artículos 12 y 20.

NORMATIVA VIOLENTADA:

Apreciada de esta manera toda la prueba que conforma el elenco probatorio en este caso, a la luz de las reglas de la sana crítica, en concordancia con los Principios de investigación de oficio, prueba libre y libre valoración de la prueba así como los de inmediación y acreditación de la prueba, entre otros principios propios de procedimiento ordinario; conformidad con lo estipulado en el numeral 298, inciso 2) y 173 de la Ley General de la Administración Pública, el artículo 81 del Código Municipal y los artículos 12 y 20 de la Ley de Zona Marítimo Terrestre, se desprende que efectivamente el otorgamiento de la licencia municipal, se hizo en evidente violación de la ley, por lo que resulta necesario declarar la nulidad absoluta de tal permiso, por ser evidente y manifiesta, como así lo recomienda específicamente este órgano.

DICTAMEN FAVORABLE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA:

Por otro lado y siendo un requisito "sine qua non" en este tipo de procedimientos, contar con un dictamen favorable de la Procuraduría General de la República, conforme al párrafo primero del artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, este órgano director se permite recomendar al distinguido Concejo Municipal, que de previo a emitir el acto final que corresponda en este asunto, remita las actuaciones a dicho órgano, a fin de que rinda el dictamen respectivo.

CONCLUSIONES:

Del análisis jurídico y fáctico efectuado por este Órgano Director, al tenor de los artículos 39 de la Constitución Política, así como el artículo 173 y 308 siguientes y concordantes de la Ley General de la Administración Pública, este órgano recomienda al distinguido Concejo Municipal previo dictamen favorable de la Procuraduría General de la República, que proceda a declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de la licencia municipal extendida otrora a favor de la señora Jeaneth Jiménez Arias, lo anterior en vista de que este Órgano Director no tiene competencia para dictar el acto final, por lo que se le traslada al Concejo Municipal del Distrito de Cóbano, para lo que corresponda.

CONSIDERANDO:

- Que existe un órgano director nombrado por este Concejo para el Procedimiento Administrativo Ordinario para la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Pulpería contra Jeaneth Jiménez Arias.
- Que el órgano director ha presentado el informe final del procedimiento
- Que según el procedimiento este expediente se debe remitir a la Procuraduría General de la República para que ellos emitan un dictamen sobre el mismo y de esta forma este Concejo pueda emitir el acto final.

ACUERDO N° 14 SE ACUERDA:

"Aprobar en todos sus extremos el Informe Final dictado por el órgano director del procedimiento administrativo ordinario, para determinar la declaratoria de la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la licencia comercial de Pulpería seguido contra Jeaneth Jiménez Arias (Pulpería El Limón) EXPEDIENTE No. 12- 2009, órgano nombrado en la sesión ordinaria número: 10 - 09, artículo VIII, inciso d, del 16 de Marzo del 2008. Por cuanto, lo que recomienda dicho órgano se encuentra ajustado a derecho, y al mérito de los autos, por lo que este Concejo Municipal hace suyos los comentarios contenidos en el mismo y acuerda también remitir copia de este expediente a la Procuraduría General de la República para que nos brinden el dictamen respectivo. ACUERDO UNANIME

V. INFORME DE LA ADMINISTRACION

USO DE SUELO COMERCIAL

- Fernando Castro Acuña.** Propiedad con plano P 1123199-2006, folio real 6 133842-000 la misma ubicada en el Barrio La Tranquilidad. La local cuenta con todos los servicios básicos y parqueo, el accesible y el uso que se le desea dar es cancha sintética. Inspector Marco Steller Segura

CONSIDERANDO:

- Que existe solicitud para uso de suelo comercial para cancha de futbol sintética
- Que según el informe esta cumple con todos los requisitos, tiene parqueo y es accesible por todo tipo de personas

ACUERDO N° 8 SE ACUERDA

“Aprobar el uso de suelo comercial solicitado por el señor Fernando castro Acuña para la propiedad con plano P-11323199-2006, folio real 6 133842-000 ubicada en el Barrio La Tranquilidad”. ACUERDO UNANIME

- b. **Peter Joseph André Haring.** Propiedad ubicada en Santa Teresa con plano P-169270-1994, finca número 6 142410-000. En la inspección se verificó que la local cuenta con todos los servicios básicos, cumple con la ley 7600 y parqueo. Inspector. Greivin Carmona

CONSIDERANDO:

- Que existe solicitud de uso de suelo comercial del señor Peter Joseph Andre Haring
- Que según informe de inspección realizada por el inspector Steller este cumple con todos los requisitos de ley

ACUERDO N° 9

SE ACUERDA

“Aprobar el uso de suelo comercial solicitado por el señor Peter Joseph Andre Haring para el local ubicado en su propiedad con plano P 169270-1994, folio real 6 142410-000 ubicada en Santa Teresa. ACUERDO UNANIME

- c. **Jay Theodore Thomas Thompson.** Propiedad ubicada en San Isidro de Cóbano, con plano P 1221974-2008, finca número 6 163245-000. Según inspección el local cuenta con todos los servicios básicos, cumple con la Ley 7600 y parqueo. Inspector Greivin Carmona

CONSIDERANDO:

- Que existe solicitud de uso de suelo comercial por parte del señor Jay Theodore Thomas Thompson.
- Que según informe presentado por el inspector Carmona este cumple con todos los requisitos de ley

ACUERDO N° 10

Se acuerda:

“aprobar el uso de suelo comercial solicitado por el señor Jay Tehodore Thomas Thompson para la propiedad con plano P 1221974-2008, finca numero 6 163245-000, ubicada en San Isidro de Cóbano”. ACUERDO UNANIME

VI. INFORME DE COMISION

Se dispensa

VII. INFORME DEL INTENDENTE

- α. Existe el proyecto de construcción de aceras, cordón y caño en centro de Cóbano para lo que existe un presupuesto de cuarenta millones, pero se debe autorizar el inicio del mismo.

CONSIDERANDO:

- Que existe un presupuesto de cuarenta millones de colones para el proyecto de construcción de acera, cordón y caño
- Que es necesario iniciar los trámites para la construcción de este proyecto.

ACUERDO N° 15

Se acuerda:

“autorizar al Intendente para que inicie los trámites para la construcción de la acera, cordón y caño del centro de Cóbano por un monto de cuarenta millones de colones”. ACUERDO UNANIME

b. Llegó la respuesta del INVU de la consulta que se realizó respecto a la calle de doña Berta. En esa se indica que no es posible convertir una servidumbre agrícola en calle pública. El presidente indica que el problema en este caso es muy serio ya que este es un caso que se lleva desde hace muchos años, desde el año 2005, y nunca se nos dijo que fuera una servidumbre agrícola, esa información nunca llegó a este Concejo sino hasta este año. Le indica al Intendente que le pida a la Asesora Legal nos indique el paso a seguir.

c. El fin de semana hubo un taller con el señor de la Universidad Nacional encargado del proyecto de reciclaje, estuvo muy interesante lo desarrollamos en el barrio Los Yoses (detrás de la clínica), y asistieron alumnos de las Ardillitas y particulares

d. Hemos estado realizando llamadas a varias municipalidades para verificar como realizan ellos los gastos, ya que nos preocupa la forma como se trabaja aquí y es que se puede hacer un proyecto hasta que haya ingresado el monto total del proyecto y es por esto que es a fin de año que hay los mayores ingresos y entonces no alcanza el tiempo para realizar los trabajos y los dineros se va a superávit, en dos municipalidades nos han dicho que se puede trabajar con lo presupuestado, si este año se proyectó setecientos millones, se puede iniciar las contrataciones para los proyectos dejando un margen por aquello que no ingrese el total, por ejemplo se puede iniciar los proyectos por quinientos millones y si

alguna tarjeta queda en rojo se puede pasar de otra cuenta para cubrirla y de esta manera no se va tanto a superávit y se pueden desarrollar los proyectos. El Presidente le indica que esa forma de trabajar esta bien y no es nueva, pero deben tener mucho cuidado, ya que lo que no se debe perder de vista es que al treinta y uno de diciembre todas las tarjetas deben estar cerradas y no pueden estar en rojo y de eso debe cuidarse ustedes como administración, nosotros no podemos decirles como trabajen solo debemos velar porque las cosas se realicen bien y ustedes cuidarse mucho y no dispararse

VIII. ASUNTOS VARIOS

VICENTE FALCON

- b.** Pregunta que le vamos a recomendar a la Intendencia con respecto al asunto del gasto del presupuesto, porque no decidimos nada. El presidente indica que este es un asunto administrativo son ellos los que deben medir la situación, nosotros no podemos involucrarnos.
- c.** Se debería ponerle mas seriedad al asunto de la señora de Montezuma, de verdad que eso es un espectáculo deprimente, se debe hacer algo. Marcos le pide al Intendente pida ayuda a las Instituciones involucradas en esta situación para poder actuar, porque nosotros solos, es poco lo que podemos hacer.

Finaliza la sesión a las diecinueve horas con treinta minutos.

Roxana Lobo Granados
Secretaria

Marco Tulio Quirós Rojas
Presidente