

Al contestar refiérase
al oficio N° **17791**

24 de octubre, 2024
DFOE-LOC-1566

Máster
Anabelle Barboza Castro
Auditora Interna
MUNICIPALIDAD DE LA UNIÓN
abarboza@munilaunion.go.cr

Estimada señora:

Asunto: Emisión de criterio solicitado por la Auditora Interna de la Municipalidad de La Unión, sobre las funciones de la secretaria municipal y las potestades del presidente del Concejo Municipal

Nos referimos al oficio n.º MLU-AI-424-2024 de 11 de setiembre de 2024, recibido el 13 de setiembre mediante un correo electrónico, donde se solicita un criterio sobre las funciones de la secretaria municipal y las potestades del presidente del Concejo Municipal.

I. MOTIVO DE LA GESTIÓN

En el texto de la consulta, se solicita criterio a la Contraloría General en relación con las siguientes inquietudes:

- 1) *En cuanto a las funciones de certificación de la secretaria municipal, señaladas en el artículo 53, inciso c) del Código Municipal, ¿debe la secretaria cumplir con lo indicado en el Código Notarial, conforme la potestad de autenticar y validar conferida a los profesionales en derecho, según lo indicado en ese cuerpo normativo?*
- 2) *¿Cuáles son los requisitos o formalidades mínimas que debe contener toda solicitud de certificación municipal, de conformidad con la Ley de Administración Pública?*
- 3) *¿En qué casos podría negarse la secretaria municipal a ejercer su competencia de certificación, donde se carece de una regulación interna.*
- 4) *¿Qué **potestades administrativas** tiene el Concejo Municipal para con la secretaria del Concejo?*
- 5) *¿Está obligada la secretaria municipal a sujetarse a la jerarquía administrativa del alcalde, de modo que deba obedecer las directrices y lineamientos administrativos propiamente, que son de observancia obligatoria para el resto de los funcionarios*

DFOE-LOC-1566

2

24 de octubre, 2024

municipales, como son los controles de asistencia, la autorización y planes de vacaciones, justificación de ausencias y llegadas tardías, pagos de horas extra, entre otras medidas?

- 6) *¿Resulta procedente el pago del tiempo extraordinario laborado por la secretaria municipal como una práctica habitual u ordinaria por varios años consecutivos, aduciendo que debe asistir a las sesiones del Concejo durante las noches, cuando solamente se celebran 6 sesiones al mes?*
- 7) *¿Se pueden cancelar horas extras a funcionarios que no marquen el reloj marcador de control de asistencia como el resto de funcionarios u otro mecanismo de control, aun cuando se trata de la secretaria municipal?*
- 8) *¿Puede el Concejo Municipal o el presidente municipal, dispensar a la secretaria municipal de efectuar marcas de ingreso y salida del trabajo, u otro control de asistencia implementado por la Alcaldía Municipal para todo el resto de los funcionarios municipales, aduciendo las largas jornadas de trabajo cuando celebran sesiones del Concejo Municipal?*
- 9) *¿Puede el presidente municipal tomarse la atribución vía reglamento del concejo Municipal, para no leer la correspondencia que ingresa al Concejo Municipal y solamente hacer constar en actas un breve título de una o dos líneas de cada uno de los oficios que ingresan para conocimiento del Concejo, debiendo elaborar una especie de agenda por parte de la secretaria municipal?*
- 10) *¿Puede el presidente municipal negarle la palabra a algún funcionario o tercero que haya llevado el alcalde a la sesión, para un mejor resolver de un tema durante la sesión del Concejo?*
- 11) *¿Puede el presidente o el Concejo Municipal hacer caso omiso ante solicitud de audiencia de la Auditoría Interna?, ¿Podría configurar dicha omisión una limitación a las potestades de las auditorías internas?*
- 12) *¿Puede el Concejo Municipal, negarse a abrir procedimiento disciplinario de alguno de los funcionarios por los cuáles tiene un poder sancionatorio, aduciendo aspectos subjetivos?*
- 13) *En caso de hacerlo, ¿cuáles serían los motivos que debe plasmar en los acuerdos al respecto? (El resaltado corresponde al original).*

Es criterio de la consultante lo siguiente:

- 1) *El cumplimiento de lo señalado en el Código Notarial es de aplicación a los profesionales en Derecho, especialista en Derecho Notarial y Registral, habilitado legalmente para ejercer la función notarial, dado que se trata de otro tipo de certificación. En el caso de las certificaciones de la secretaria municipal, ésta acción consiste en dar fe que la copia de un documento es copia fiel de un original, lo anterior de acuerdo al artículo 53 del Código Municipal y artículo 65 de la Ley de Administración Pública, por lo que consideramos que no le aplica la normativa señalada.*
- 2) *En cuanto a la función administrativa certificante, señala el dictamen C-062-2014 de la Procuraduría que se encuentra sometida al régimen de derecho público, salvo que el ordenamiento jurídico, atendiendo a la naturaleza de la función, la regule en forma diferente, siendo que la solicitud y emisión de certificación constituyen un acto administrativo, a los que podría aplicarse los requisitos que deben tener las peticiones, señalas (sic) en el artículo 285 de la Ley General de la Administración Pública, lo cual cita lo siguiente:*

DFOE-LOC-1566

3

24 de octubre, 2024

- *La petición de la parte deberá contener:*
 - *Indicación de la oficina a que se dirige;*
 - *Nombre y apellidos, residencia y lugar para notificaciones de la parte y de quien la representa;*
 - *La pretensión, con indicación de los daños y perjuicios que se reclamen, y de su estimación, origen y naturaleza;*
 - *Los motivos o fundamentos de hecho; y*
 - *Fecha y firma.*
 - *La ausencia de los requisitos indicados en los numerales b) y c) obligará al rechazo y archivo de la petición, salvo que se puedan inferir claramente del escrito o de los documentos anexos.*
 - *La falta de firma producirá necesariamente el rechazo y archivo de la petición.*
- 3) *En caso de que no estén regulados los requisitos que debe contener toda solicitud de certificación, no podría la secretaria municipal argumentar sobre aspectos que no han sido previamente regulados e información a los solicitantes.*
- 4) y 5) *El Secretario del Concejo Municipal se encuentra sujeto a la jerarquía administrativa del Alcalde Municipal y depende del Concejo Municipal sólo en cuanto a nombramiento y remoción. Señala la jurisprudencia mediante dictamen C-253-2015, que el secretario municipal es funcionario de planta de la Municipalidad, por lo cual se encuentra sujeto a la jerarquía administrativa del alcalde, razón por la cual el alcalde es el órgano competente para otorgarle las vacaciones, los permisos y las licencias correspondientes, sin perjuicio de la debida coordinación que debe existir entre el alcalde y el concejo, dado que las funciones del secretario se encuentran íntimamente ligadas al funcionamiento de este último (artículo 53 del Código Municipal).*
- 6) *Siendo que la jornada laboral es una situación de carácter excepcional, de manera que no puede convertirse en una práctica habitual u ordinaria, por lo cual consideramos que se debe tener en cuenta la jornada ordinaria, a la cual también está sujeta la secretaria del Concejo Municipal, al igual que los demás funcionarios municipales, conforme a las regulaciones administrativas (art.13 del Código Municipal) y además de cumplir con las funciones del cargo y las demás tareas que se le asigne; esto conforme a los señalado en el dictamen C-253-2015, de la Procuraduría General de la República.*
- 7) *La secretaria municipal, debe contar con el control de asistencia establecido en la institución, al igual que el resto de los funcionarios municipales; no solo es necesario para garantizar el cumplimiento de un horario, sino que cuando se le pagan horas extras, debe existir un mecanismo certero y en igualdad de condiciones que el resto de los funcionarios municipales, que garanticen con una precisión razonable, cuál es tiempo extraordinario laborado por la funcionaria, de manera real. Así mismo, al igual que el resto de funcionarios municipales, las horas extra deben ser aprobadas de manera previa por el Alcalde Municipal, como administrador de los salarios de la institución; de manera alguna se puede dar por tácita la aprobación de tiempo extraordinario solo con el hecho de permanecer en el sitio de trabajo por tiempo fuera de su horario laboral. En el caso de la secretaria municipal, la cual debe asistir de manera ordinaria a las sesiones del Concejo Municipal como parte de sus funciones, las cuáles podrían llevarse a cabo fuera de horario institucional, sería importante valorar la posibilidad de cambiar el horario de ingreso a la institución, para evitar o disminuir el pago de horas extra y que éstas se vuelvan rutinarias, pues dejarían de ser horas extra. Al respecto se hace la referencia que el pago de horas extras a nivel de la Municipalidad de la Unión, está regulado, en el Reglamento de Recursos Humanos.*

DFOE-LOC-1566

4

24 de octubre, 2024

- 8) *Según se pudo constar en el dictamen C-253-2015, la secretaria municipal, al igual que los demás funcionarios se encuentra sujeta a la jerarquía administrativa del alcalde y dependiendo del Concejo Municipal sólo en cuanto a nombramiento y remoción, sin perjuicio de la debida coordinación que debe existir entre el alcalde y Concejo en relación a la funcionaria, lo cual no estaría dentro de las competencias del Concejo Municipal efectuar ese tipo de acciones.*
- 9) *La correspondencia debe ser conocida por todos los miembros del Concejo Municipal, pues el Concejo es un órgano deliberativo y para poder deliberar sobre un tema, es necesario que cada uno de sus miembros tenga conocimiento del asunto que debe votar, con el fin de que su voto a favor o en contra, sea debidamente razonado (art.136 de la Ley General de Administración Pública) Una vez analizado el asunto, se debe someter a votación y el acuerdo que tomen debe ser comunicado por la Secretaria Municipal. (art.53 del Código Municipal)*
- 10) *Siendo que en las sesiones existe un espacio para los asuntos del alcalde, consideramos que se debería respetar ese espacio y no tendría porqué ser objeto de oposición por parte de alguno de los miembros del órgano colegiado. Lo que el Concejo sí podría limitar por medio de reglamento de sesiones, es el tiempo que se dispone para esas exposiciones, tanto en sesiones ordinarias como extraordinarias, conforme a lo señalado en el artículo 17, inciso c) del Código Municipal.*
- 11) *De conformidad con la independencia funcional y de criterio de la auditoría, en caso de no atender las solicitudes efectuadas por la auditoría, podría reputarse como una obstaculización de la labor de la auditoría y por ende restringir el ejercicio de las competencias de la auditoría interna señaladas en la Ley General de Control Interno, que podría ser sancionable de conformidad con el bloque de legalidad. (artículo 33 y artículo 39 LGCI)*
- 12) y 13) *El Concejo en pleno, mediante acuerdo deberá motivar de forma técnica y legal, en el que expresamente se indique la causal utilizada para emitir la recomendación de desestimación y archivo del asunto que se le traslade, mediante un análisis del por qué se estima que los hechos determinados por la auditoría interna como irregulares, no infringen el ordenamiento jurídico aplicable, por lo cual, deberá motivarse objetivamente el negarse abrir un procedimiento disciplinario, e igualmente cuando se acuerda la apertura del mismo; lo anterior de conformidad con la Ley General de la administración Pública, artículos 214 y 308 de la Ley General de la Administración Pública.*

II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

El ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General se encuentra regulado, en el artículo 29 de la Ley Orgánica (LOCGR)¹, en el cual se establece que el Órgano Contralor ejerce la potestad consultiva en el ámbito de sus competencias, de manera que atiende las consultas que al efecto le dirijan los órganos parlamentarios, los diputados de la República, los sujetos pasivos y los sujetos privados no contemplados en el inciso b), del artículo 4, de la indicada ley.

¹ Ley n.º 7428 de 7 de setiembre de 1994.

DFOE-LOC-1566

5

24 de octubre, 2024

En razón de lo anterior, se emitió el el [Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República](#) (Reglamento de Consultas)², en el que se establecen las condiciones que rigen el trámite y la atención de las consultas ingresadas como parte del ejercicio de la competencia consultiva.

De conformidad con los artículos 8 y 9 del citado Reglamento, esta Contraloría General no tiene por norma referirse a casos y situaciones concretas que deben ser resueltas por la Administración Pública respectiva en el ejercicio de sus competencias, de tal manera que lo que se emite corresponde a un criterio que no pretende abordar y mucho menos resolver un caso específico.

Por lo tanto, debe quedar claro que no se está brindado una respuesta específica, sino que el presente criterio emitido en ejercicio de la potestad consultiva tiene un carácter general cuyo propósito es servir de insumo a la Auditoría Interna, junto con los elementos fácticos y jurídicos respectivos, que permitan orientar la toma de decisiones de los gestores públicos directamente responsables de la buena marcha de los asuntos que les competen.

III. CRITERIO DEL ÓRGANO CONTRALOR

Para una mayor claridad se abordará cada interrogante en el mismo orden de su presentación:

A. Secretaría del Concejo Municipal

1. Funciones de certificación de la secretaria y de un Notario Público

El artículo 53 inciso c) del Código Municipal (CM)³ le establece al secretario (a) del Concejo Municipal entre sus deberes extender las certificaciones solicitadas a la municipalidad.

La Procuraduría General de la República⁴ ha indicado sobre la potestad certificadora del Estado que dicha (...) *potestad certificadora constituye una función pública, cuyo ejercicio es definido por el ordenamiento jurídico, el cual, establece el sujeto competente para tal efecto.*

Además, agrega que, con relación a la potestad certificadora de la secretaria del Concejo Municipal ésta se encuentra amparada en una norma especial (Código

² Resolución n.º R-DC-197-2011 de 13 de diciembre de 2011.

³ Ley n.º 7794 de 30 de abril de 1998.

⁴ Ver los pronunciamientos n.ºs C-58-2010 de 6 de abril de 2010, C-62-2014 de 28 de febrero de 2014 y C-249-2015 de 9 de setiembre de 2015.

DFOE-LOC-1566

6

24 de octubre, 2024

Municipal) por lo que no aplica lo regulado por la Ley General de la Administración Pública (LGAP)⁵ en el párrafo segundo del artículo 65.

Por otra parte, el Código Notarial⁶, señala que el notario público es el profesional en derecho, especialista en derecho notarial y registral, habilitado legalmente para ejercer la función notarial. Para el ejercicio de su competencia, el notario tiene fe pública, de modo que el notario puede dejar constancia de un hecho, suceso, situación, acto o contrato jurídico, cuya finalidad sea asegurar o hacer constar derechos y obligaciones, dentro de los límites que la ley le señala para sus atribuciones y con observación de los requisitos de ley (artículos 30 y 31 del Código Notarial).

Así las cosas, y como bien señala en su criterio, lo indicado en el Código Notarial no aplica para las certificaciones que debe emitir la secretaria del Concejo Municipal.

2. Requisitos o formalidades mínimas que debe contener toda solicitud de una certificación municipal

El CM no establece algún requisito o formalidad para solicitar la certificación que emite la secretaria del Concejo Municipal. Tampoco lo hace la LGAP.

No obstante, de acuerdo a lo establecido en el artículo 4 inciso a) y 13 inciso c) del CM, el gobierno local -en ejercicio de sus atribuciones- podría determinar los requisitos para el trámite de solicitud de certificaciones.

Ahora bien, dado que la solicitud de una certificación se podría catalogar como un tipo de petición dirigida a la Administración (desde la óptica del ciudadano), es oportuno traer a colación lo indicado en la Ley de Regulación del Derecho de Petición⁷, la cual señala que el derecho de petición podrá ejercerse ante cualquier institución, administración pública o autoridad pública, tanto del sector centralizado como descentralizado del Estado.

En ese sentido, el artículo 4 se refiere a los aspectos de forma que debe tener la solicitud para ejercer este derecho. El inciso a) menciona que:

a) Las peticiones se formularán por escrito, debiendo incluir, necesariamente, el nombre, la cédula o el documento de identidad, el objeto y el destinatario de la petición. Cada escrito deberá ir firmado por el peticionario o los peticionarios./ En cuanto a otros requisitos o procedimientos no establecidos en esta normativa y desarrollados reglamentariamente, o mediante órdenes, instrucciones o circulares, prevalecerá en toda

⁵ Ley n.º 6227 de 2 de mayo de 1978.

⁶ Ley n.º 7764 de 17 de abril de 1998.

⁷ Ley n.º 9097 de 26 de octubre de 2012.

DFOE-LOC-1566

7

24 de octubre, 2024

petición el principio de informalidad, con el fin de garantizar a todos los ciudadanos su libre ejercicio.

Adicional a lo anterior, se debe considerar lo indicado en la Ley de Creación del timbre de Archivos⁸ y el Código Fiscal⁹ con relación al pago de timbres por la emisión de certificaciones.

Por otra parte, las solicitudes de certificación que realicen las instituciones del Estado a los gobiernos locales, no necesariamente deben cumplir con todos los requisitos antes señalados; por lo que, el gobierno local debe analizar cada caso a efectos de establecer dichos requisitos.

3. Ausencia de regulación interna para la emisión de certificaciones

Como se indicó anteriormente, el artículo 53 inciso c) del CM le establece a la secretaria del Concejo Municipal entre sus deberes extender las certificaciones solicitadas a la municipalidad y esto puede ser objeto de regulación por parte del gobierno local.

Ahora bien, la ausencia de regulación interna no implica *per se*, una razón para que la secretaria se niegue a emitir la certificación requerida; sino que debe valorarse el cumplimiento de los requisitos y el pago de timbres en cada caso en particular; ya que no es lo mismo una solicitud de certificación realizada por una institución pública o un particular.

Dicho lo anterior, también se podría considerar lo establecido en los numerales 7, 8, 9 y 10 de la Ley de Regulación del Derecho de Petición, donde se regulan las acciones a seguir en caso de que una petición esté incompleta o sea inadmisibles. Es importante destacar que, en caso de determinar que una petición es inadmisibles, se debe emitir una resolución motivada.

4. Potestades administrativas del Concejo sobre la secretaria de dicho Órgano

El artículo 13 inciso f) del CM señala que es potestad del Concejo Municipal nombrar y remover a la persona que ocupe el cargo de secretaria del Órgano Colegiado.

Por su parte, el numeral 17 inciso a) del CM menciona que el alcalde tiene la atribución de ejercer las funciones inherentes a la condición de administrador general y jefe de las dependencias municipales, vigilando la organización, el funcionamiento, la

⁸ Ley n.º 43 de 21 de diciembre de 1934.

⁹ Ley n.º 8 de 31 de octubre de 1885.

DFOE-LOC-1566

8

24 de octubre, 2024

coordinación y el fiel cumplimiento de los acuerdos municipales, las leyes y los reglamentos en general.

La Procuraduría General de la República¹⁰, sobre este tema indicó:

El alcalde es el superior jerárquico administrativo del secretario del Concejo municipal, por lo que le corresponde dictar las directrices administrativas, instrucciones y circulares que le son aplicables a ese funcionario, así como también resolver lo relativo a las vacaciones, permisos y licencias que requiera, para lo cual debe coordinar con el Concejo Municipal, pues las labores de dicho servidor están directamente relacionadas con el funcionamiento del Concejo.

Por otra parte, en lo que respecta al pago de tiempo extraordinario, la Contraloría General indicó en su oficio n.º 18225 (CGR/DJ-2337) de 11 de diciembre de 2015, que la ampliación de la jornada laboral debe revestir un carácter extraordinario y no permanente, produciéndose sólo en situaciones especiales, ocurre que no podría considerarse como una labor diaria y por ende, se advierte la imposibilidad de convertir el pago de horas extraordinarias en una práctica permanente.

En lo que respecta al pago de tiempo extraordinario a la secretaria del Concejo Municipal, la Procuraduría General de la República¹¹ indicó que:

2.- El Concejo Municipal, tal y como lo regula el artículo 35 del Código Municipal, tiene la potestad de definir el horario de sus sesiones (ya sean ordinarias y extraordinarias); sin embargo, se debe tomar en cuenta que el secretario (a) municipal está sujeto a ciertas reglas relativas a su jornada, de suerte tal que requerir su trabajo fuera de la jornada ordinaria no debe convertirse en una práctica habitual y permanente, pues como se advirtió en el anterior dictamen la jornada extraordinaria habitual y permanente es prohibida.

3.- Se reafirma que si la persona que ocupe el puesto de secretario (a) del Concejo Municipal necesariamente debe asistir a las sesiones de dicho Concejo, cuando estas se realicen fuera de su jornada ordinaria, por una decisión que no le es achacable, la municipalidad está obligada a cancelar el trabajo ejecutado fuera de esa jornada, a efecto de no incurrir en un enriquecimiento sin causa, por el tiempo que dure la sesión, lo cual se puede constatar con el acta de la sesión, ya que en la misma se registra la hora de inicio y de finalización de la sesión.

En resumen, la ampliación extraordinaria de la jornada laboral debe revestir un carácter excepcional, ocasional, discontinua y no permanente, lo cual supone que sucedería solamente en situaciones especiales o extraordinarias, no es dable convertir el pago de horas extraordinarias en una práctica permanente, dada su propia naturaleza no puede establecerse como una habitualidad en la labor prestada por el trabajador porque

¹⁰ Ver los pronunciamientos n.ºs C-050-2023 de 16 de marzo de 2023 y C-135-2019 de 15 de mayo de 2019.

¹¹ Ver los pronunciamientos n.ºs C-151-2024 de 22 de julio de 2024 y C-050-2023 de 16 de marzo de 2023.

DFOE-LOC-1566

9

24 de octubre, 2024

esto sería contrario a la naturaleza de la jornada extraordinaria.

Ahora bien, existe la posibilidad de que el patrono pueda variar o ajustar el horario de sus servidores (*ius variandi*) con el objetivo de atender el interés institucional. Esa modificación procede siempre dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico.

Sobre este aspecto, la Procuraduría General¹² ha indicado que:

(...) el cambio de horario de trabajo (no de la jornada) en una institución pública "...no constituye un ejercicio abusivo del ius variandi, siempre que se respeten los derechos del trabajador (lo cual implica no causar perjuicios graves) y que la modificación sea necesaria para una mejor prestación del servicio público". (Dictamen C-265-2017 de 15 de noviembre de 2017).

(...) Sobre la validez del pago de horas extra a un servidor por trabajos ordinarios propios de su función, debemos indicar que, si el servidor necesariamente debe ejecutar su trabajo fuera de su jornada ordinaria por una decisión que no le es atribuible, su patrono está obligado a cancelar el trabajo ejecutado fuera de esa jornada, a efecto de no incurrir en un enriquecimiento sin causa. Si el patrono pretende evitar el pago de jornada extraordinaria, debe adecuar el horario de sus servidores a efecto de que se ajuste a las necesidades del servicio.

Por lo tanto, es necesario que la municipalidad cuente con la normativa interna donde se regule adecuadamente la tramitación y pago de la jornada extraordinaria laborada; así como, los mecanismos que permitan tener certeza de las horas laboradas en jornada extraordinaria para hacer el reconocimiento correspondiente.

B. Presidente del Concejo Municipal

1. Lectura de la correspondencia

El artículo 34 inciso a) del CM señala que al presidente del Concejo Municipal le corresponde presidir las sesiones del Órgano Colegiado, abrirlas, suspenderlas y cerrarlas. En otras palabras, tiene una función relevante en la preparación y dirección de las sesiones del Concejo. El presidente es un representante del Concejo, pero las decisiones deben ser colegiadas.

La Procuraduría General de la República¹³, sobre este tema ha indicado que el trámite natural de la correspondencia dirigida al Concejo Municipal es que ésta sea leída en sus sesiones, las cuales son públicas conforme lo dispone el artículo 41 del CM. Además, agrega que:

¹² Ver el pronunciamiento n.º C-050-2023 de 16 de marzo de 2023.

¹³ Ver los pronunciamientos n.ºs C-179-2016 de 29 de agosto de 2016 y C-153-2014 de 19 de mayo de 2014.

DFOE-LOC-1566

10

24 de octubre, 2024

Así las cosas, es claro que los regidores todos tienen un derecho a conocer la correspondencia que se dirija al Concejo que integran (sic) pues su lectura es parte integral de las sesiones del Concejo y de su función general de gobierno local. (Sobre este punto, puede verse el dictamen C-174-2014 de 2 de junio de 2014)

(...) Debe insistirse en que el trámite natural de la correspondencia dirigida al Concejo Municipal es que ésta sea leída en sus sesiones y es una atribución de ese órgano deliberante resolver y disponer sobre su ulterior trámite.

Ergo, el presidente del Concejo Municipal no tiene la potestad para, por sí mismo y de forma individual, extraer correspondencia de carácter administrativo dirigida al Concejo y trasladarla directamente al Alcalde sin el acuerdo de aquel órgano colegiado.

9. Otorgamiento de la palabra en sesiones del Concejo Municipal

El artículo 34 inciso d) del CM dispone que al presidente del Concejo Municipal le corresponde conceder la palabra y retirarla a quien haga uso de ella sin permiso, o se exceda en sus expresiones.

Al respecto, la Procuraduría General de la República¹⁴ indicó que *Como claramente se sigue de la norma citada, el sujeto competente para limitar el derecho a voz que permea a los conformantes del órgano pluripersonal es su Presidente, siendo que tal factibilidad se encuentra, irremediablemente, sometida al cumplimiento de los requisitos supra indicados –uso de la palabra sin autorización o exceder las manifestaciones-. En caso de no producirse ninguna de las circunstancias dichas debe hacerse prevalecer el derecho supra apuntado.*

Asimismo, los numerales 41 y 50 del CM, mencionan que el Concejo debe reglamentar lo relativo a las sesiones de dicho Órgano Colegiado; así como, la intervención y formalidad de los particulares en las sesiones.

Dicho lo anterior, el Concejo Municipal está llamado a regular el uso de la palabra en las sesiones por parte de particulares, regidores, alcalde, síndicos o cualquier funcionario municipal.

Al respecto, el Reglamento de Sesiones y Acuerdos del Concejo Municipal de La Unión y sus Comisiones de Trabajo y sus reformas¹⁵ establece en los artículos 12 y 13 regulaciones con relación al tiempo para el uso de la palabra por parte de particulares y regidores.

¹⁴ Ver el pronunciamiento n.º C-240-2016 de 8 de noviembre de 2016.

¹⁵ Reglamento municipal n.º 172 publicado en La Gaceta n.º 178 de 16 de setiembre de 2008 y disponible en sinalevi.

C. Relación entre el Concejo Municipal y la Auditoría Interna

1. Solicitudes de audiencia de la Auditoría Interna

El artículo 7 de la Ley General de Control Interno (LGCI)¹⁶, indica que los entes y órganos sujetos a esta normativa, están obligados a disponer de un sistema de control interno, el cual consiste en una serie de acciones ejecutadas por la administración activa, diseñadas para proteger y conservar el patrimonio público contra cualquier pérdida, despilfarro, uso indebido, irregularidad o acto ilegal.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 9 de la misma LGCI, dicho sistema está conformado desde la perspectiva orgánica por la administración activa y la auditoría interna del ente u órgano, con funciones claramente diferenciadas, aunque en cierto modo, complementarias.

En virtud de lo anterior, existen dos grandes áreas de responsabilidad para cada uno de esos componentes dentro de la organización, donde tanto la administración activa como la auditoría interna, juntas y en colaboración, cooperan para la consecución de los fines institucionales, sin que eso implique interferencia de una en la otra, dada la división de sus responsabilidades.

El numeral 24 de la LGCI señala que *El auditor y el subauditor internos de los entes y órganos sujetos a esta Ley dependerán orgánicamente del máximo jerarca, quien los nombrará y establecerá las regulaciones de tipo administrativo que les serán aplicables a dichos funcionarios.*

En línea con lo anterior, el artículo 62 de la LOCGR indica que *Las auditorías internas ejercerán sus funciones con independencia funcional y de criterio, respecto del jerarca y de los demás órganos de administración activa. El auditor y el subauditor serán nombrados, a partir de la vigencia de esta Ley, por tiempo indefinido y dependerán orgánicamente del jerarca unipersonal o colegiado, cuando éste exista.*

La Sala Primera de la Corte¹⁷ determinó con relación a los gobiernos locales que estos tienen dos centros jerárquicos de autoridad (Concejo- Alcalde) y que entre ambos, no existe un ligamen jerárquico, sino una relación interadministrativa de coordinación, necesaria para la labor de administración de los intereses y servicios locales del cantón a cargo del Gobierno Municipal que ambos conforman.

Además, el artículo 13 inciso f) del CM establece que el Concejo Municipal tiene la potestad para nombrar y remover al auditor; por lo que, el auditor depende de ese órgano colegiado. En virtud de lo anterior, es necesaria una labor de coordinación entre el Concejo y la Auditoría, para que se alcancen los fines de la organización y del citado

¹⁶ Ley n.º 8292 de 31 de julio de 2002.

¹⁷ Ver la resolución n.º 776-2008 de 20 de noviembre de 2008.

DFOE-LOC-1566

12

24 de octubre, 2024

sistema de control interno institucional. De ahí la importancia de que el Órgano Colegiado procure atender oportunamente los requerimientos de audiencia de la Auditoría ya que de lo contrario podría incurrir en un debilitamiento del sistema de control interno, lo cual podría ser causal de responsabilidad administrativa, según el artículo 39 de la LGCI.

2. Apertura de procedimientos disciplinarios

Con relación a la investigación preliminar y el procedimiento administrativo, la Procuraduría General de la República¹⁸ ha indicado que:

Como se expuso sobradamente en el acápite anterior, tanto la etapa previa –la investigación preliminar- como el procedimiento administrativo disciplinario persiguen finalidades distintas. La primera se enfoca en una indagación preliminar que permita al jerarca –unipersonal o colegiado- contar con elementos suficientes para discernir el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta, la identificación de los presuntos infractores y la determinación de hechos para formular una intimación clara, precisa y circunstanciada.

En segundo término, el procedimiento administrativo disciplinario busca, por una parte, garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de los presuntos infractores y, por otra, dotar a la Administración del contenido y fundamentación para la adopción del acto final, sea culmine –o no- en una sanción disciplinaria.

Bajo esa óptica es que la Administración activa cuenta con un esquema jurídico que le permite en una fase preliminar valorar los hechos que se le presentan y decidir si cuenta con elementos suficientes para dictar la apertura de un procedimiento administrativo disciplinario útil, pertinente y en franco acatamiento de los principios de eficiencia y eficacia administrativa, para un uso razonable del recurso humano y presupuestario.

Así las cosas, si el Concejo Municipal considera que no amerita la apertura de un procedimiento administrativo, es necesario que el acuerdo esté debidamente motivado, en el cual se expongan los elementos de hecho y derecho, así como las valoraciones realizadas que fundamentan la decisión, según el artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP)¹⁹.

IV. CONCLUSIONES

1. El Concejo Municipal tiene la potestad de nombrar y remover a la secretaria del Concejo. Sin embargo, dicho puesto se encuentra sujeto a la jerarquía del alcalde a quien le competen las funciones de administrador general y jefe de las dependencias municipales, razón por la cual es el órgano competente para cuestiones de índole administrativo (vacaciones, permisos, control de asistencia, etc); sin perjuicio de la debida coordinación que debe existir entre el alcalde y el

¹⁸ Ver el pronunciamiento n.º C-131-2021 de 14 de mayo de 2021.

¹⁹ Ley n.º 5227 de 2 de mayo de 1978.

DFOE-LOC-1566

13

24 de octubre, 2024

Concejo, dado que las funciones de la secretaria se encuentran íntimamente ligadas al funcionamiento del Órgano Colegiado.

2. La correspondencia que se dirija al Concejo municipal debe ser leída y conocida por todos los regidores.
3. El Concejo Municipal tiene la facultad de regular lo relativo a sus sesiones. Es posible incluir aspectos relativos al uso de la palabra de los diferentes actores que pueden participar, sin dejar de lado la potestad del presidente del Concejo para otorgar y quitar el uso de la palabra.
4. Entre el Concejo Municipal y la Auditoría Interna debe privar una relación de coordinación y respeto que les permita a ambos ejercer sus funciones para el logro de los objetivos institucionales.

Finalmente, la Contraloría General de la República se encuentra en un proceso de mejora continua con el propósito de ofrecer productos y servicios de calidad, promoviendo para ello la implementación de procesos ágiles, flexibles, simples y con enfoque al cliente. Por tal razón, pone a disposición de las personas un medio de uso sencillo para la presentación de sus documentos. Le motivamos a hacer uso de este medio, el cual en el corto plazo se constituirá en el medio oficial de presentación de correspondencia ante la Contraloría General de la República, sustituyendo al correo electrónico. Este medio se encuentra en el siguiente link: <https://www.cgr.go.cr/05-tramites/pres-docs-cgr.html>

Atentamente,

Licda. Vivian Garbanzo Navarro
Gerente de Área

Lic. Jorge Barrientos Quirós
Fiscalizador

CGR | Firmado
digitalmente
Valide las firmas digitales

FARM/emg
ci: expediente
NI: 19677 (2024)
G: 2024003597-1