

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

**COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE
CONSULTAS DE CONSTITUCIONALIDAD**

**REFORMA DEL ARTÍCULO 172 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE
LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
EXPEDIENTE N.º 18.084**

INFORME UNÁNIME

30 DE JULIO DEL 2013

**COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE CONSULTAS DE
CONSTITUCIONALIDAD**

**REFORMA DEL ARTÍCULO 172 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE
LA REPÚBLICA DE COSTA RICA**

EXPEDIENTE N.º 18.084

INFORME UNÁNIME

Los suscritos diputados, miembros de la **COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE CONSULTAS DE CONSTITUCIONALIDAD**, en tiempo y de conformidad con los artículos 84, 88, 96 y concordantes del Reglamento de la Asamblea Legislativa, rendimos el presente **INFORME UNÁNIME**, luego de analizar la resolución número N.º 6118-2013 de las dieciséis horas con veintidós minutos del treinta de abril del dos mil trece, de la Sala Constitucional que evacua la consulta legislativa preceptiva de constitucionalidad N.º 13-003800-0007-CO, conocida por ese órgano judicial en relación con el proyecto de ley que se tramita en el expediente legislativo N.º 18.084: **REFORMA DEL ARTÍCULO 172 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA**, manifestamos lo siguiente:

I.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL EXPEDIENTE.

1. El proyecto, que es de iniciativa de los legisladores del período 2010-2014, fue presentado en sesiones ordinarias ante la Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa, el 1º de mayo de 2011, firmado por los 57 Diputados.
2. La proposición de reforma constitucional fue publicada en La Gaceta No. 101 de 26 de mayo de 2011.¹ La proposición contó con tres lecturas en el Plenario Legislativo los días 15 y 28 de junio, así como 3 de agosto del año 2011, siendo que, en esta última sesión se admitió la proposición para ser discutida contando con 45 votos afirmativos de los diputados presentes.
3. En la sesión ordinaria No. 50 de 8 de agosto de 2011 el Plenario Legislativo, mediante votación de mayoría absoluta, se procedió con la elección e instalación de la Comisión especial encargada de dictaminar el proyecto de reforma constitucional, tramitado en el expediente No. 18.084, estando integrada por los legisladores Agnes Gómez Franceschi, Yolanda

¹ Disponible en: http://historico.gaceta.go.cr/pub/2011/05/26/COMP_26_05_2011.html#_Toc294096658

Acuña Castro, Rita Chaves Casanova, Fabio Molina Rojas y Rodolfo Sotomayor Aguilar.

4. El expediente en cuestión fue entregado por la Secretaría del Directorio al Departamento de Archivo el 10 de agosto de 2011, y completado con el nombramiento de la Comisión Especial.
5. En la sesión ordinaria No. 2 de la Comisión dictaminadora, realizada el 25 de agosto de 2011, además de recibir los criterios del Dr. Mauro Murillo y la Unión Nacional de Gobiernos Nacionales, se aprobó la moción para consultar el texto de la enmienda constitucional a las 81 Municipalidades y 8 Concejo Municipales de Distrito; consulta que se llevó a cabo mediante oficios del propio 25 de agosto de 2011
6. En la Sesión Ordinaria No. 3 de 1º de setiembre de 2011, la Comisión Especial aprobó, por unanimidad, el proyecto de reforma constitucional, acordándose anexar una moción al dictamen afirmativo.
7. En la sesión ordinaria No. 88 de 20 de octubre de 2011, inició el trámite en primer debate el expediente legislativo No. 18.084 que es "*Reforma al artículo 172 de la Constitución Política de la República de Costa Rica*", donde se aprobó una moción de texto sustitutivo, una moción para que sea consultado a todas las municipalidades del país y a los concejos municipales de distrito y, de igual manera, se ordenó su publicación en el Diario Oficial (ver folios 258 a 277 según la corrección de la foliatura visible a folio 251 de la copia del expediente legislativo);
8. El texto sustitutivo fue publicado en el Alcance No. 88 a La Gaceta No. 212 de 4 de noviembre de 2011².
9. En sesión ordinaria No. 151 de 21 de marzo de 2013, se retiraron 102 mociones y se aprobó en su trámite de primer debate en primera legislatura, con 41 votos de los diputados presentes el expediente legislativo No. 18.084 que es "*Reforma al artículo 172 de la Constitución Política de la República de Costa Rica*". En la misma sesión se desechó una moción de revisión a la votación en primera debate.

II.- GENERALIDADES DEL PROYECTO

La iniciativa pretende otorgar expresamente personalidad jurídica a los Concejos Municipales de Distrito, con el fin de aclarar su naturaleza jurídica y fortalecer a estos entes territoriales de forma política, administrativa y financiera. Ya que la Comisión Especial que estudió esta reforma procesal considero imprescindible brindar a estos órganos de un marco jurídico claro y eficiente, en razón de que se

² Disponible en: http://historico.gaceta.go.cr/pub/2011/11/04/ALCA88_04_11_2011.pdf

conviertan y funcionen como verdaderos centros de acción y poder de la actividad pública local y comunal.

III.- RAZONAMIENTO DEL LA SALA CONSTITUCIONAL CON RESPECTO AL PROYECTO DE REFORMA DEL ARTÍCULO 172 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

A.- LÍMITES AL PODER REFORMADOR VRS EL PRINCIPIO DE REALIDAD Y LAS NECESIDADES DE CAMBIO SOCIAL.

En pleno los Diputados miembros de la Comisión Especial de Consultas de Constitucionalidad, con mucha preocupación y con absoluta disconformidad, discrepamos de las siguientes observaciones de la Sala Constitucional, la cual expresamente explicó:

“El poder de enmienda de la Constitución, ejercido por la Asamblea Legislativa a través de un procedimiento legislativo agravado, tiene, en cuanto poder constituido, una serie de límites de carácter formal y sustancial. Dentro de los límites formales se encuentra el procedimiento agravado regulado en la propia constitución y entre los límites de carácter material se encuentran las cláusulas de intangibilidad o pétreas, sean estas de carácter expreso o implícito. Desde el Voto No. 2771-2003 de las 11:40 hrs. de 4 de abril de 2003 esta Sala Constitucional indicó que el poder constituyente derivado tiene, entre otros límites, los principios de la organización política territorial y el contenido esencial de los derechos fundamentales o humanos así como su eficacia extensiva y progresiva. En el presente asunto, la reforma propuesta tiene por propósito dotar de personalidad jurídica sustancial, autonomía política, administrativa y financiera, como si se tratara de un ente público más de base territorial, a los Consejos Municipales de Distrito. Adicionalmente, se indica que tales Concejos Municipales de Distrito “tendrán las mismas competencias que las Municipalidades y estarán a la misma legislación en lo conducente”, propuesta legislativa que duplica el esquema municipal-cantonal a nivel distrital y, por ende, lesiona el principio de razonabilidad y proporcionalidad que debe imperar en la creación de entes públicos. Esta reforma parcial de la Constitución, en todo caso, tiende a variar un principio de organización político territorial o “decisión política fundamental” establecido por el constituyente originario del 49 y que nunca ha sido modificado, pese a las múltiples reformas parciales a la Constitución de 1949. El principio básico o fundamental de la organización política territorial que se trata de variar es que solo el Estado y las municipalidades, en tanto entes públicos de base territorial, tienen personalidad jurídica sustancial, soberanía -en el caso del Estado-, autonomía política y de gobierno -en el supuesto de las municipalidades- y patrimonio propio, lo que constituye, en los términos

del Voto No. 2771-2003, una “decisión política fundamental” del constituyente originario. Consecuentemente, el poder reformador no puede variar ese principio originario, básico de la organización político territorial, de la Constitución de 1949 a través de una reforma parcial y según el procedimiento agravado pautado en el artículo 195 constitucional. Para modificar un principio esencial de la organización política-territorial, se precisa de una reforma general de la Constitución en los términos del artículo 196 constitucional. Los límites y alcance de una reforma parcial no pueden entenderse, estrictamente, en un sentido cuantitativo, sea que si se trata de la reforma de un artículo o de unos pocos numerales de la Constitución, la cuestión debe ser objeto de la misma. La reforma parcial tiene, también, una dimensión cualitativa, de modo que, cuando hay una variación esencial de un principio básico de la organización político territorial, el tema no puede ser objeto de la misma, sino de una reforma general o integral de la Constitución.”

En relación con este falaz y dividido argumento de la honorable Sala Constitucional los Diputados miembros hacemos nuestras las palabras de uno de los mejores especialistas en Derecho Constitucional de Latinoamérica, el Dr. Jorge Vanossi el cual ha expresado:

“... la existencia en las constituciones de cláusulas “pétreas” o irreformables es –con el tiempo– una invitación y una incitación a practicar la gimnasia de la revolución, para poder obtener así la modificación ansiada de los contenidos prohibidos. De donde resulta que en el plano de la dinámica constitucional, tanto la excesiva “rigidez” (cuando los mecanismos de reforma son excesivamente complicados) como la pretendida “eternidad” de ciertas cláusulas, vienen a servir al extremo opuesto de su original finalidad: no evitan los cambios, sino que favorecen la consumación de esos cambios por vías revolucionarias, es decir, al margen o en oposición al estilo evolucionista que caracteriza al pensamiento del constitucionalismo. Hoy en día, con excepción de los autores jusnaturalistas más recalcitrantes, la mayoría de las opiniones son adversas a la presencia o mantenimiento de este tipo de cláusulas, por estimarlas inútiles y hasta contraproducentes. Los principales argumentos en contra de tales cláusulas son los siguientes: / a) que esas prohibiciones ocasionan –paradójicamente– el efecto político de privar al poder constituyente reformador de su función esencial, que es la de evitar o hacer innecesaria la aparición de un poder constituyente revolucionario; / b) que esas prohibiciones –preñadas de soberbia eternidad– no consiguen mantenerse enhiestas más allá de los tiempos de normalidad y estabilidad, fracasando en su finalidad cuando sobrevienen tiempos de crisis, cuyas eventualidades no pudieron contemplar o no consiguen someter (...); / c) que se trata de un “renacimiento” del derecho natural como defensa al positivismo jurídico [no es el caso del decisionismo], que pretende fulminar

con la nulidad el intento de producir ciertos cambios en las estructuras constitucionales; d) que antes que de un problema jurídico, se trata de una cuestión de creencias, la cual, como tal, no parece muy “natural” que pueda servir de fundamento para que la generación de los constituyentes originarios pretendan atar por los siglos de los siglos las manos de los futuros constituyentes reformadores, que han de pertenecer –obviamente – a generaciones venideras (con lo que se impediría concretar la posibilidad de que cada generación sea artífice de su propio destino)...”³

Cabe resaltar que la tesis que defendemos los Diputados miembros de esta Comisión Permanente Especial de Consultas de Constitucionalidad, fue apoyada minoritariamente por la minoría de Magistrados firmantes que salvaron el voto, y que expresamente indicaron:

“... el ordenamiento jurídico está al servicio del ser humano, de los pueblos, y no éstos al servicio de él, de forma tal que cuando las condiciones así lo exigen, lógicamente respetando el Derecho de la Constitución (valores, principios y normas), el poder reformador debe adaptar la Carta a las exigencias sociales, políticas, económicas y culturales de la Nación. Desde otro punto de vista, nos preocupa profundamente extender los límites sustanciales, pues eso no sólo hace más difícil la mutación constitucional, sino que se podrían crear situaciones de inmovilismo social, máxime que la experiencia histórica demuestra que para los costarricenses ha sido casi imposible ir a una Asamblea Nacional Constituyente a través de los mecanismos institucionales y procedimentales que prevé la Carta Fundamental; la mayor parte de nuestras constituciones ha sido fruto de hechos militares y políticos. Por último, la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente no es tarea fácil para ninguna sociedad.”

Este fue un voto de minoría, pero que sin duda coincide con el criterio de todos los Diputados miembros de esta comisión, especialmente en lo referido a los límites sustanciales del Poder Reformador. Igualmente los diputados miembros compartimos el criterio de minoría de los señores magistrados en el sentido que “el poder reformador debe adaptar la Carta a las exigencias sociales, políticas, económicas y culturales de la Nación. Desde otro punto de vista, nos preocupa profundamente extender los límites sustanciales, pues eso no sólo hace más difícil la mutación constitucional, sino que se podrían crear situaciones de inmovilismo social”

Precisamente para cumplir con las exigencias de los diferentes pueblos representados en esta Asamblea Legislativa, los 57 Diputados de la República

³ VANOSI, Jorge Reinaldo A., *Teoría Constitucional*, tomo I, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 2000, p. 39. Sobre la conceptualización del decisionismo vid. SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, tercera reimpresión de la primera edición, 2001, sección primera.

suscribimos este importante proyecto de ley, para adaptar a los consejos municipales a las realidades imperantes, con el fin de favorecer a los administrados y beneficiarlos directamente con la existencia y la independencia de estos órganos territoriales. Con el objeto de alcanzar la eficiencia administrativa en todas las comunidades donde funcionan estos concejos.

B.- SOBRE LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL EN LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE 1949.

El departamento de servicios técnicos de la Asamblea Legislativa realizó un análisis exhaustivo, para que los Diputados miembros de esta Comisión pudiera ahondar sobre la voluntad del Constituyente de 1949.

De la lectura y estudio de este informe pudimos entender que la voluntad del constituyente fue otra a la interpretación que realiza la Sala Constitucional en este voto, al respecto citamos una parte importante del dictamen que estima lo siguiente:

“En cuanto a la descentralización territorial, que es la que más interesa en este informe, el proceso constituyente de 1949 tomó como uno de sus objetivos la potenciación del régimen municipal, el cual pese a haber sido fundamental en los primeros años de vida independiente,⁴ en línea con la tendencia histórica española, fue perdiendo ese sello, entregándose su dirección y manejo al Poder Ejecutivo, hasta el punto de que en los últimos años de la vigencia de la Constitución de 1871 las municipalidades eran, cuando mucho, juntas progresistas de las localidades y, en lo administrativo, apéndices del Gobierno.⁵

Así las cosas, las medidas tomadas para reactivar el régimen local fueron fundamentalmente la constitucionalización de la autonomía municipal, con algunas matizaciones (ver por ejemplo los artículos 121.13, 174 y 184.2 y 4 CPol), como garantía institucional que pretendía proteger su ámbito de acción,⁶ así como en la asignación a favor de las corporaciones de la competencia

⁴ El Pacto Social Fundamental Interino o Pacto de Concordia de 1821 tuvo una evidente legitimación federal, ya que la que los sujetos constituyentes eran los pueblos, por medio de sus delegados, los cuales, bajo su autoridad, se sometían al nuevo marco constitucional.

⁵ Vid. HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *op. cit.*, p. 47 y p. 301; VARGAS, Ismael Antonio, *op. cit.*, p. 87, y PERALTA, Hernán G., *op. cit.*, p. 99.

⁶ Vid. Comisión Editora de la Memoria de la Asamblea Nacional Constituyente de 1949 (compiladora), *Asamblea Nacional Constituyente de 1949*, Tomo II, Actas de la N° 78 a la N° 81, N° 99 y N° 100 (sesiones del 30 de mayo al 2 de junio, del 30 de ese mes y del primero de julio de 1949), San *op. cit.*, pp. 207-232, 420-433 y 436-437, y HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *op. cit.*, p. 314.

de administración de los intereses y servicios locales en cada cantón (artículos 169 y 170 CPol).⁷

Lo anterior, sin demeritar la posibilidad de crear mediante ley otras distribuciones territoriales especiales, de conformidad con el artículo 168 párrafo primero CPol, opción que la sentencia objeto de estudio demerita al punto de prácticamente hacerla inocua.

Tampoco se establece prohibición alguna para crear otros entes territoriales con personería jurídica sustancial, patrimonio propio y autonomía política y de gobierno, mucho menos por la vía de la reforma constitucional, siempre que se respete la autonomía y el ámbito competencial de las municipalidades o, en caso de enmienda, que se delimite con claridad el campo de acción de cada entidad.

Por el contrario, esta figura estaría acorde con el espíritu del constituyente, proclive, como se dijo, a la descentralización territorial como mecanismo de desconcentración del poder.

En lo que toca a la descentralización por servicios, el Estatuto de 1949 habilitó la posibilidad de crear instituciones autónomas mediante el voto afirmativo de dos tercios de los miembros de la Asamblea Legislativa y constitucionalizó algunas de las existentes (artículos 55, 73, 84, 85, 88 y Título XIV CPol).⁸ En consecuencia, casi toda la actividad técnica del Estado fue descentralizada⁹ y se posibilitó la iniciativa pública en materia económica por este medio.

La idea que motivó este cambio era la de suponer la existencia de ciertos servicios y funciones que, por su carácter especializado, debían manejarse sin atender a criterios políticos, con el fin de alcanzar la mayor eficiencia.¹⁰

⁷ Vid. Comisión Editora de la Memoria de la Asamblea Nacional Constituyente de 1949 (compiladora), *Asamblea Nacional Constituyente de 1949*, Tomo II, Actas N° 80 y N° 81 (sesiones del primero y dos de junio de 1949), *op. cit.*, pp. 218 y ss.

⁸ Vid. HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *op. cit.*, pp. 55-56, y PERALTA, Hernán G., *op. cit.*, p. 116. Pese a que la Constitución de 1871 no establecía normas concretas sobre la materia, se crearon varias instituciones de esta naturaleza durante su vigencia, siendo la primera el Banco Internacional de Costa Rica (posteriormente Banco Nacional de Costa Rica), fundado en 1914 durante la gestión del Presidente Alfredo González Flores, luego del cual le siguieron otros como el Banco Nacional de Seguros (1924; después denominado Instituto Nacional de Seguros), la Universidad de Costa Rica, la Caja Costarricense del Seguro Social (1941), etc. Vid. CASTRO VEGA, Óscar, *Rodrigo Facio en la constituyente de 1949*, *op. cit.*, pp. 197 y ss.

⁹ Vid. ALCÁNTARA SÁEZ, Manuel, *op. cit.*, pp. 103 y 106, y HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *op. cit.*, p. 55.

¹⁰ Para evitar la injerencia de criterios políticos en el accionar de las instituciones autónomas, el proyecto de la Junta determinaba la necesidad de consultarlas sobre las propuestas de ley que las afectasen directamente, o bien a las materias de su competencia y, en caso de manifestarse en contra, establecía la necesidad de aprobación legislativa mediante una mayoría calificada (art. 265). Sin embargo, pese a que la Constitución de 1949 determinó la obligación legislativa de inquirir el criterio de estos organismos en los casos señalados (art. 190 CPol), no se le otorgaron los efectos descritos. De igual forma, es necesario consultar los proyectos relativos a la unidad monetaria al Banco Central (art. 121.17 CPol), y los

Además, se pretendía permitir la ampliación administrativa y técnica del Estado evitando al mismo tiempo su crecimiento y la acumulación de facultades en manos del Poder Ejecutivo.”¹¹

C.- SOBRE EL PAPEL DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES DE DISTRITO EN LA SOCIEDAD.

Uno de los objetivos del constituyente de 1949 fue la descentralización territorial como medida atenuante a la concentración de poder, del Poder Ejecutivo.

En relación con esta idea administrativa del constituyente, el artículo 168 párrafo primero la Constitución Política señala que para efectos de la “Administración Pública”, el territorio nacional se divide en provincias, cantones, distritos y otras distribuciones especiales establecidas por ley.

Es por ello que se estableció la posibilidad constitucional de que existan órganos u entes con base territorial en esas circunscripciones, cuya definición y competencias TIENEN OBLIGATORIAMENTE que ser implantadas legislativamente y no podrían sobreponerse a las determinadas constitucionalmente para las municipalidades, o limitar su autonomía, a menos que se reformase en consecuencia la Carta Política.

Cabe destacar que conforme se ha desarrollado la historia de nuestro país, siempre se han existido los concejos municipales de distrito con algunas diferencias jurídicas sustanciales pero buscando el mismo fin, así por ejemplo se tuvo la figura de los Gobernadores de Provincia¹² y de los Jefes Políticos,¹³ “en virtud de lo establecido en las Ordenanzas Municipales, N° XX del 24 de julio de 1867, quienes dependían del Poder Ejecutivo y cuyo ámbito de acción se traslapaba ilegítimamente en muchas ocasiones con el municipal, sobre todo en cuanto a facultades de fiscalización y policía.¹⁴ Estas figuras fueron derogadas por el vigente Código Municipal.

También existieron los Concejos de Distrito, regulados por la Ley N° 118 de 6 de julio de 1939, que funcionaron bajo la vigencia de la Constitución de 1949 pese a ser abiertamente inconstitucionales. Lo anterior en virtud de que su creación, así como el nombramiento de sus miembros y del Intendente (órgano ejecutivo), dependía del Gobierno. Estos entes tenían asignada la administración de los

relacionados con sus competencias a la Universidad de Costa Rica y las demás instituciones de educación superior (art. 88 CPol). Vid. JIMÉNEZ QUESADA, Mario Alberto, *op. cit.*, pp.227 y ss.

¹¹ Vid. CASTRO VEGA, Óscar, *Rodrigo Facio en la constituyente de 1949*, *op. cit.*, pp. 195 y ss., y FACIO BRENES, Rodrigo, *Planificación económica en régimen democrático*, San José, Imprenta Lehmann, 1959, p. 54.

¹² Los Gobernadores de Provincia tuvieron relevancia constitucional durante la vigencia de la Carta de 1871, pues su artículo 136 los regulaba.

¹³ La competencia de los Jefes Políticos se circunscribía al ámbito cantonal, al igual que las municipalidades.

¹⁴ Vid. JIMÉNEZ ZABALETA, Arnoldo, “El Régimen Municipal” en *Revista de la Universidad*, San José, 1953,

servicios e intereses locales y de las rentas e ingresos originados en su circunscripción, estableciéndose como verdaderas corporaciones autónomas, con personalidad jurídica, patrimonio propio e independencia administrativa.”¹⁵

Los Concejos Municipales de Distrito como tales fueron introducidos nuevamente ya de una manera mas formal y con apego al régimen constitucional en el Código Municipal de 1970. En esta ocasión, se trataron de salvar los problemas de constitucionalidad desligándolos del Poder Ejecutivo, circunscribiendo su creación a las propias municipalidades y definiéndolos como una especie de órganos desconcentrados adscritos a estas.

La historia de los concejos municipales ha sufrido múltiples traspies dado la rígida interpretación de la Sala Constitucional sobre la materia, especialmente con lo referente a la descentralización, la administración política del estado y la autonomía de las municipalidades, así como el supuesto detrimento de esta ante la creación de los concejos municipales.

Estos Diputados recalcan enfáticamente “que esta figura, lejos de constituirse en un atentado de la autonomía municipal, la refuerza, pues es la corporación la que define cuándo resulta conveniente para la mejor protección y diligenciamiento de los intereses y servicios locales, que un gobierno distrital sea el que los administre dentro de su circunscripción, manteniéndose estas competencias latentes en el ámbito de la municipalidad, a tal punto que podría revertir esta situación mediante acuerdo calificado al efecto.

De esta forma, el ayuntamiento se constituiría en garante y contralor de la buena marcha de las actividades del concejo municipal de distrito, aparte de un obligado colaborador en los temas en los que se requiera una participación conjunta.

Por otro lado, comunidades que no reúnen las condiciones para ser definidas como cantones, podrían acceder al autogobierno de sus intereses locales mediante estos entes, favoreciéndose la cercanía de las instituciones públicas con la ciudadanía. Lo anterior sin mencionar la mayor facilidad política de poner a funcionar un concejo municipal de distrito, si lo comparamos con el esfuerzo que supone crear un cantón. Sirva de ejemplo la larga historia de Puntarenas con relación al cantonato de La Península, mientras que ya en ese mismo territorio se encuentran operando los Concejos Municipales de Distrito de Cóbano, Lepanto y Paquera.”

En relación con lo expuesto, seguimos el criterio de Servicios Técnicos el cual indicó:

“No se omite tampoco manifestar que los concejos municipales de distrito están lejos de estar en capacidad de suprimir la Constitución, ni suponen un

¹⁵ Ver en este sentido, además, el Decreto Ejecutivo N° 39 de 1939.

cambio en la forma de Gobierno, en el tipo de Estado ni en el titular del poder constituyente. Por el contrario, como se ha dicho, se muestran conformes con su espíritu y desarrollan el ideal de descentralización territorial dentro de un Estado unitario, facilitando la administración de los intereses y servicios locales en el ámbito distrital.”

También los Diputados miembros de esta comisión hacemos énfasis en las palabras del magistrado titular Paul Rueda Leal, en relación con los concejos de distrito y su razonamiento acertado con respecto al voto.

Nos parece reveladora su nota separada la cual señala:

“En el caso sub examine, el proyecto de reforma constitucional planteado no transgrede ningún límite material al ejercicio del poder constituyente derivado. Ciertamente, el proyecto esboza un nuevo paradigma, puesto que dota de personalidad jurídica a los concejos municipales de distrito y les confiere las mismas competencias de las municipalidades. Valorar la oportunidad de esto, sin embargo, corresponde al constituyente derivado, puesto que no lesiona aquellos aspectos fundamentales del sistema republicano de gobierno de Costa Rica ni tampoco derecho humano alguno. (...) en ejercicio del deber de autocontención del juez constitucional, estimo que en este caso debe primar la libre configuración del legislador.”

Para poder entender el funcionamiento adecuado de los concejos municipales de distrito, hay que comprender primariamente su funcionamiento y para qué fueron pensados dentro de la lógica legislativa, algo que los magistrados no tuvieron en cuenta.

Es por ello que hoy estos Diputados recordamos que estos importantes entes se establecieron para que puedan funcionar en los lugares que por su lejanía o por sus circunstancias históricas, NO PUEDEN obtener un servicio eficiente del régimen municipal al que pertenecen. De ahí la importancia de esta reforma, porque son los mismos habitantes de las comunidades donde funcionan los concejos municipales de distrito, los que han manifestado la disconformidad con los servicios prestados por la Municipalidad a la que pertenecen, en especial por la lejanía que existe entre autoridades municipales y administrados, brecha que se ha incrementado con los años, creando prácticamente un vacío, que los Concejos Municipales de Distritos vinieron a llenar, no únicamente en representatividad sino también en administración de la localidad y en la prestación de servicios a la ciudadanía.

Así las cosas, estos órganos han demostrado ser un motor de desarrollo para comunidades como Cóbano, Lepanto, Paquera, Colorado, Monteverde, Cervantes, Tucurrique y Peñas Blancas, y funcionan con el beneplácito de los gobiernos locales, pero sobre todo de los munícipes de esas comunidades. Incluso son

tomadas en cuenta para el ranking de municipalidades que realiza el Contraloría General de la República. Sin embargo hay que recalcar que estos siempre ocupaban los últimos lugares debido a que no cuentan con las mismas facultades que las municipalidades, ni tampoco el mismo grado de autonomía.

Finalmente indicamos que es ABSOLUTAMENTE ILUSORIO “que la reforma pretenda establecer una duplicidad funcional, ya que en el tanto se establezca la descentralización propuesta, el órgano competente para la administración de los intereses y servicios locales en el cantón sería el concejo municipal de distrito, con exclusión de la municipalidad, la cual podría revertir esta situación retomando estas prerrogativas mediante la supresión de aquella entidad.”

D.- SOBRE LAS MANIFESTACIONES DE LOS DIPUTADOS MIEMBROS DE LA COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE CONSULTAS DE CONSTITUCIONALIDAD.

PRESIDENTE

LUIS GERARDO VILLANUEVA MONGE

“¿Por qué nace este proyecto? Porque yo he sido municipalista por ocho años, porque los concejos de distrito han estado de rodillas de la Contraloría General de la República de Costa Rica, no obstante que tienen años de existir, pero en la última década, han tenido el problema de que la Contraloría General de la República de Costa Rica les aprueba los presupuestos, con el sambenito, de que necesitan una reforma que les dé personalidad jurídica propia, para manejar plata y demás. (...)

Se hace esta reforma constitucional para que no tengan ningún problema, para no tengan ningún roce con la Constitución Política, resulta que la Sala Constitucional nos viene con esto.

Quisiera ponerme rebelde, pero no quiero afectar a los concejos de distrito. Cartago tiene dos concejos de distrito, el de Tucurrique y el de Cervantes. Son poblaciones con niveles de ingreso bajo, en lo general. Tucurrique ni para qué. Claro que estamos jugando con las necesidades perentorias de la gente. Manejan recolección de basura, servicios básicos de la comunidad.”

Sin embargo, yo insistiría y me inclinaría por eliminarle algunas de las cosas que están ahí, para volver a intentar la reforma constitucional. (VILLANUEVA MONGE. Luis Gerardo. Acta número 2 del 2 de Julio del 2013, pp. 8-9)

DIPUTADO FISHMAN ZONZINSKI:

“Yo sugeriría profundizar un poquito más, sobre todo, en los alcances de la resolución de la Sala Constitucional y por la composición del voto. Un voto cuatro a tres, donde los tres asumen una posición, que no conozco, no conozco el voto de minoría, por qué se separan, si es porque le dan facultades a la

Asamblea Legislativa para hacer lo que pretendíamos hacer.” (FISHMAN ZONZINSKI. Luis. Acta número 2 del 2 de Julio del 2013, pág. 10)

DIPUTADO CUBERO CORRALES:

Gracias, Presidente.

Me parece bastante acertado lo que está manifestando el diputado Fishman, por varias razones. No lo veo como un pulso, pero sí lo veo como una manera interesante de reivindicar el Primer Poder de la República. No estoy tan seguro de que el constituyente derivado no pueda abordar estos temas. No me termina de convencer.

Sin embargo, atendiendo a una realidad que nosotros también tenemos que contextualizar dentro de lo que la gente realmente quiere en esta reforma constitucional, si al eliminarle elementos esenciales de lo que se está planteando en la reforma, vale la pena o no la reforma. Para eso, igual que el diputado Fishman, me interesa el tema, porque es un tema muy sustancial, por lo que quisiera verlo la semana después de vacaciones. (CUBERO CORRALES. Víctor Danilo. Acta número 2 del 2 de Julio del 2013, pág. 11.)

E.- INFORME ORAL DE SERVICIOS TÉCNICOS SEGÚN LA SESIÓN DEL 2 DE JULIO DEL 2013, DONDE SE CONOCIÓ EL EXPEDIENTE PROYECTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 172 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, EXPEDIENTE NÚMERO 18. 084

“El Departamento de Servicios Técnicos hace un extenso informe sobre la resolución N.º 6118-2013, de la Sala Constitucional, porque trata un tema que está ligado a la teoría de la Constitución Política, el tema de los límites materiales de la reforma constitucional. Es claro que existen límites heterónomos o externos, relativos a los derechos humanos o a los tratados de derechos humanos, aplicables a Costa Rica. (...)

Para eso la Sala Constitucional toma la teoría decisionista. El decisionismo lo inventó Carl Schmitt, un doctrinario alemán de la época de entre guerras. Este señor tiene la teoría de que en el acto constituyente, se dan las bases propias del Estado, esa es la decisión fundamental del constituyente y eso es inmodificable. Hay un núcleo inmodificable de la Constitución Política, que solo una entidad de la misma calidad del constituyente podría modificarlo.

Con base en ello, separa las decisiones fundamentales en forma arbitraria de las que él considera que no son fundamentales. Por ejemplo, él piensa que existen normas de primero y segundo grado. Desarrollando esa teoría, la Sala Constitucional piensa que existen normas de primero y segundo grado.

Haciendo una exploración del proceso constituyente, nos damos cuenta de que realmente esa teoría no calzó en la asamblea, porque el proceso constituyente se divide en dos partes: antes y después de la presentación del proyecto por parte de la junta fundadora. Antes de la presentación del proyecto hubo un roce entre la parte conservadora de la asamblea y la parte progresista. Al presentarse el proyecto de la junta, el proyecto era sumamente progresista, mucho más progresista que la Constitución Política actual, por lo que hubo una reacción del sector conservador que rechazó el proyecto para ser tenido como base de discusión. (...) el tema de los límites materiales se discutió en la Asamblea Constituyente. Se presentaron mociones sobre ese tema, y las mociones si bien es cierto se acogieron en un principio, después fueron sacadas del texto. Justamente, por eso mismo, en la idea de que la Constitución debería de quedar abierta al cambio.

La Constitución Política ha tenido cambios sustanciales, el principal de ellos es la propia creación de la Sala Constitucional. Se ve entre otras decisiones fundamentales, la de delimitar el poder central mediante la descentralización. Se crearon dos tipos de descentralización: la descentralización funcional, esa fue eliminada, totalmente, cuando se hizo la reforma del año 68, en la que se sometió la materia de Gobierno. Eso tuvo como resultado que no hubiera descentralización funcional, sino que eso quedara como órbita del Poder Ejecutivo.

Se ve que sí existe la posibilidad de cambio. Lo que pasa es que la decisión de la Sala Constitucional, a partir de la resolución que permitió la reelección, identifica como posibles límites intrínsecos de la Constitución, las cuestiones de los derechos humanos que sí se comparten, pero no por ser intrínsecos, sino por ser externos. El tema de la forma o el tipo de Estado. En ese tipo de Estado se encuentra ella con que a nivel del Estado, los únicos órganos de tipo territorial en que se crean, son el Estado y las municipalidades.

Por un lado, el Estado tiene soberanía, por otro lado, las municipalidades tienen autonomía. Entonces, crear otra autonomía distinta a esas, la Sala Constitucional ha considerado que es inconstitucional, lo cual no compartimos, por muchas cuestiones. En principio, porque no significaría una ruptura del modelo constitucional, porque no modifica ni el tipo de Estado ni el tipo de Gobierno ni hay una variación del poder constituyente.

En el fondo, la autonomía municipal no se pierde, sino simplemente queda latente, porque estamos hablando de pueblos muy pequeños, que no tienen los requisitos de población, sobre todo, para que ellos accedan a su autogobierno. Serían poblaciones rurales, marginales, a las que se les estaría negando su propio derecho al autogobierno. En cierta forma,

el deseo de la Constitución Política es proporcionar la facultad de tener un autogobierno, se les estaría negando a esas comunidades. (MORA LIZANO. Luis Paulino. Acta número 2 del 2 de Julio del 2013, pp 4-6)

III.- RECOMENDACIONES DE LOS SEÑORES DIPUTADOS MIEMBROS DE LA COMISIÓN DE CONSULTAS DE CONSTITUCIONALIDAD.

La presente comisión permanente especial de Consultas de Constitucionalidad aprobó recomendar al Plenario Legislativo lo siguiente:

“...retrotraer al trámite de primer debate de primera legislatura el proyecto de reforma constitucional en discusión, a fin de que se discuta la moción de fondo adjunta.

En caso de que la misma sea adoptada por el Plenario Legislativo, se le recomienda a este órgano proceder a la respectiva publicación.

Asimismo, se recomienda que el proyecto se remita a la Comisión de Redacción después de haberse aprobado en segundo debate y no antes, en atención a lo dispuesto en los artículos 195.5 de la Constitución Política y 184.5 del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

Se deja constancia expresa que esta comisión **no comparte** el criterio de la sala constitucional. Consideramos errónea la interpretación sobre los límites que se le pretenden instaurar al legislador en su condición de poder constituyente derivado, es por ello que se propone el siguiente texto:

Moción

Expediente N.º 18.084

Hacen la siguiente moción: Para que el artículo único del proyecto de reforma constitucional en discusión, se sustituya por el siguiente texto:

“ARTÍCULO ÚNICO.- Refórmase el artículo 172 de la Constitución Política, cuyo texto dirá:

“ARTÍCULO 172.- Cada distrito estará representado ante la municipalidad por un síndico propietario y un suplente, con voz pero sin voto.

Las municipalidades podrán crear concejos municipales de distrito para la administración de los intereses y servicios en los distritos del cantón, en los casos calificados que determine la ley y de conformidad con las siguientes reglas:

- a) Los concejos municipales de distrito serán órganos de desconcentración máxima adscritos a la respectiva municipalidad, contarán con personería jurídica instrumental y autonomía funcional, y tendrán competencia para emitir sus propios presupuestos, los cuales serán examinados, aprobados o improbados directamente por la Contraloría General de la República.
- b) Para su creación será necesario el acuerdo del concejo municipal con al menos dos tercios de sus votos, previa solicitud de los vecinos interesados. Dicho acuerdo deberá ser ratificado en consulta popular cantonal por no menos del cincuenta por ciento de los votos válidos recibidos.
- c) La supresión de los concejos solo procederá por acuerdo del concejo municipal con mayoría de dos tercios de votos, en los casos calificados y con sujeción al procedimiento y demás condiciones que determine la ley.
- d) La ley regulará la estructura, funcionamiento y financiación de los concejos municipales de distrito.”

DADO EN LA SALA DE SESIONES DE LA COMISIÓN PERMANENTE DE CONSULTAS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA, A LOS TREINTA DÍAS DEL MES DE JULIO DEL AÑO DOS MIL TRECE.

Luis Gerardo Villanueva Monge
Presidente

Manrique Oviedo Guzmán
Secretario

Danilo Cubero Corrales

Luis Fishman Zonzinski

Fabio Molina Rojas
DIPUTADOS