

Generalidades del derecho administrativo

El presente material pretende ser una guía básica de conceptos propios del derecho administrativo dedicado a estudiantes y profesionales de áreas distintas del derecho.

Procura explicar en lenguaje sencillo los conceptos más relevantes del derecho público, y que son necesarios para comprender la normativa pública vigente en nuestro país y la relación entre Administración y Administrado.

Se incluyen temas esenciales tales como el derecho administrativo y la jerarquía de sus fuentes; el concepto de Administración Pública, en sus distintas acepciones, la definición del servicio público como pilar de la labor de la Administración Pública; el servidor público y el servidor de hecho; así como un principio tan importante como lo es el principio de legalidad y los demás principios derivados de él.

También se explica el régimen jurídico aplicable a los bienes demaniales, las características y elementos que los diferencian de los demás bienes, y finalmente, los distintos bienes demaniales municipales.

Por tanto, se trata de una guía para estudiantes y principiantes del derecho administrativo.



Doctora en Derecho de la Universidad Estatal a Distancia (UNED), Doctora en Gestión Pública y Ciencias Empresariales del Instituto Centroamericano de Administración Pública (ICAP). Master en Administración Pública con énfasis en Gestión Pública de la Universidad de Costa Rica (UCR). Abogada, Contadora Pública, Auditora y Administradora Pública.



Jennifer Isabel Arroyo Chacón

Generalidades del derecho administrativo

Conceptos básicos del derecho administrativo



editorial académica española

Jennifer Isabel Arroyo Chacón

Generalidades del derecho administrativo

FOR AUTHOR USE ONLY

FOR AUTHOR USE ONLY

Jennifer Isabel Arroyo Chacón

Generalidades del derecho administrativo

Conceptos básicos del derecho administrativo

FOR AUTHOR USE ONLY

Editorial Académica Española

Imprint

Any brand names and product names mentioned in this book are subject to trademark, brand or patent protection and are trademarks or registered trademarks of their respective holders. The use of brand names, product names, common names, trade names, product descriptions etc. even without a particular marking in this work is in no way to be construed to mean that such names may be regarded as unrestricted in respect of trademark and brand protection legislation and could thus be used by anyone.

Cover image: www.ingimage.com

Publisher:

Editorial Académica Española

is a trademark of

Dodo Books Indian Ocean Ltd., member of the OmniScriptum S.R.L
Publishing group

str. A.Russo 15, of. 61, Chisinau-2068, Republic of Moldova Europe

Printed at: see last page

ISBN: 978-620-2-23854-0

Copyright © Jennifer Isabel Arroyo Chacón

Copyright © 2022 Dodo Books Indian Ocean Ltd., member of the
OmniScriptum S.R.L Publishing group

FOR AUTHOR USE ONLY

TABLA DE CONTENIDO

Introducción	4
I. El Derecho Administrativo y sus fuentes	5
1. Concepto de Derecho Administrativo.....	5
2. Jerarquía de las Fuentes del Derecho Administrativo	8
A. La Constitución Política.....	9
B. Los Tratados internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana	10
C. Las leyes y demás actos con valor de ley	11
D. Reglamentos	13
• Directriz.....	14
• Circular.....	15
• Instrucción.....	16
F. Normas no escritas	16
a. La costumbre.....	16
b. La jurisprudencia.....	16
c. Los Principios Generales del Derecho	17
3. Administración Pública	17
A. Concepto de Administración Pública	17
B. Personalidad Jurídica de la Administración Pública.....	18
C. Noción de Función	18
D. Noción de Conducta Administrativa	19
I. Servicio Público	20
1. Concepto de Servicio Público.....	20
2. Clasificación de los servicios públicos.....	20
3. Características de los servicios públicos	23
4. Creación de los Servicios Públicos	24
5. Formas de prestación de los servicios públicos	25
• Gestión directa.....	25
• Gestión interesada.....	25
• Gestión a través de sociedad de economía mixta	26
• Gestión privada o indirecta.....	26

6.	Servicio Público Municipal	27
II.	Servidor y funcionario público	27
1.	Concepto de Servidor Público	27
2.	El funcionario de hecho	32
III.	Principio de Legalidad	33
1.	Concepto del principio de legalidad	33
2.	Inactividad de la Administración Pública	34
3.	Principio de reserva de ley administrativo	35
4.	Principio de tipicidad administrativa	35
IV.	Dominio público y bienes demaniales	36
1.	Concepto de dominialidad	36
2.	Características del Dominio Público.....	36
3.	Elementos de los bienes demaniales	37
i.	Elemento Subjetivo:.....	37
ii.	Elemento Objetivo	38
iii.	Elemento Normativo:	38
iv.	Elemento teleológico:	38
4.	Dominio Público Municipal	38
i.	Cementerios	39
ii.	Parques.....	39
iii.	Vías Municipales.....	39
iv.	Acueductos Municipales	40
vi.	Bibliotecas	41
vii.	Patrimonio Histórico.....	42
	conclusiones.....	43
	Referencias.....	44



INTRODUCCIÓN

El presente material pretende ser una guía básica de conceptos propios del derecho administrativo dedicado a estudiantes y profesionales de áreas distintas del derecho.

Procura explicar en lenguaje sencillo los conceptos más relevantes del derecho público, y que son necesarios para comprender la normativa pública vigente en nuestro país y la relación entre Administración y Administrado.

Se incluyen temas esenciales tales como el derecho administrativo y la jerarquía de sus fuentes; el concepto de Administración Pública, en sus distintas acepciones, la definición del servicio público como pilar de la labor de la Administración Pública; el servidor público y el servidor de hecho; así como un principio tan importante como lo es el principio de legalidad y los demás principios derivados de él.

También se explica el régimen jurídico aplicable a los bienes demaniales, las características y elementos que los diferencian de los demás bienes, y finalmente, los distintos bienes demaniales municipales.

Se trata, por lo tanto, de un instrumento guía para personas que poseen poco conocimiento en la materia, pero que desean comprender estos términos tan relevantes para el estudio del derecho administrativo y materias vinculadas.

I. EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y SUS FUENTES

1. CONCEPTO DE DERECHO ADMINISTRATIVO

Antes de entrar a definir qué es el derecho administrativo, se debe comenzar por entender ¿Qué es el derecho? En primer lugar, mencionar que es una ciencia social, que se aboca de regular la vida del ser humano en sociedad, lo cual lo convierte en una de las más antiguas de la historia de la humanidad.

Ossorio explica las posiciones que definen el derecho como una regla de control social, como una norma de conducta en sociedad o como normas para garantizar la convivencia que, a diferencia de otros mecanismos sociales, posee un poder coercitivo, es decir, la potestad de imponer sanciones a quienes lo irrespeten.

Al respecto dice: *“...el Derecho es la regla de conducta impuesta a los individuos que viven en sociedad, regla cuyo respeto se considera, por una sociedad y en un momento dado, como la garantía del interés común, cuya violación produce contra el autor de dicha violación una reacción colectiva. Ihering, anteriormente citado, pretende que es “la garantía de las condiciones de la vida de la sociedad, asegurada por el poder coactivo del Estado”. La Fur, a su turno, sostiene que el Derecho no es otra cosa que una regla de vida social, que la autoridad competente impone “en vista de la utilidad general o del bien común del grupo, y en principio provista de sanciones para asegurar su efectividad”. Entre una y otra tendencia, individualista y sociológica, surge un criterio ecléctico, pues algunos autores, como Castán, tratan de conciliar ambas tendencias y para conseguirlo éste lo define como “el sistema de normas fundadas en principios éticos susceptibles de sanción coercitiva que regulan la organización de la sociedad y las reacciones de los individuos y agrupaciones que viven dentro de ella, para asegurar en la misma la consecución armónica de los fines individuales y colectivos”.*

El término derecho tiene muchas acepciones:

*DERECHO. Del latín *directus*, directo; de *dirigere*, enderezar o alinear. La complejidad de esta palabra, aplicable en todas las esferas de la vida, y la singularidad de constituir la fundamental en esta obra y en todo el mundo jurídico (positivo, histórico y doctrinal),

aconsejan, más que nunca, proceder con orden y detalle. 1º Como adjetivo, tanto masculino como femenino. En lo material: recto, igual, seguido. Por la situación: lo que queda o se encuentra a la derecha o mano derecha del observador o de la referencia que se indique. En lo lógico: fundado, razonable. En lo moral: bien intencionado. En lo estrictamente jurídico: legal, legítimo o justo. 2º Como adverbio, y en consecuencia invariable, equivale a derechamente o en derechura; sin otra acepción jurídica que la figurada del camino derecho o recto, la vía legal, la buena fe. A ello equivale el empleo como sustantivo neutro: lo derecho. 3º Como sustantivo masculino, en la máxima riqueza de sus acepciones y matices, en esta voz, dentro de la infinidad de opiniones, probablemente tantas como autores, prevalecen dos significados: en el primero, el derecho (así, con minúscula, para nuestro criterio diferenciador) constituye la facultad, poder o potestad individual de hacer, elegir o abstenerse en cuanto a uno mismo atañe, y de exigir, permitir o prohibir a los demás; ya sea el fundamento natural, legal, convencional o unilateral, nos encontramos frente al derecho subjetivo. Pero, además, puede el Derecho (ahora con mayúscula, para distinguirlo del precedente) expresar el orden o las órdenes que integran el contenido de códigos, leyes, reglamentos o costumbres, como preceptos obligatorios, reguladores o supletorios establecidos por el poder público, o por el pueblo mismo a través de la práctica general reiterada o de la tradición usual; configura entonces el denominado Derecho objetivo. Como repertorio sintético de sus acepciones más usadas indicaremos que derecho o Derecho, según los casos, significa: facultad natural de obrar de acuerdo con nuestra voluntad, salvo los límites del derecho ajeno, de la violencia de otro, de la imposibilidad física o de la prohibición legal. Potestad de hacer o exigir cuanto la ley o la autoridad establece a nuestro favor, o lo permitido por el dueño de una cosa. Consecuencias naturales derivadas del estado de una persona, o relaciones con otros sujetos jurídicos. Acción sobre una persona o cosa. Conjunto de leyes. Colección de principios, preceptos y reglas a que están sometidos todos los hombres en cualquiera sociedad civil, para vivir conforme a justicia y paz; y a cuya observancia pueden ser compelidos por la fuerza. Exención, franquicia. Privilegio, prerrogativa. Beneficio, ventaja, provecho exigibles o utilizables. Facultad que comprende el estudio del Derecho en sus distintas ramas o divisiones. Carrera de abogado; sus estudios. Justicia. Razón. Equidad. Sendero, camino, vía. En plural, derechos, impuesto o tanto que se paga, con arreglo a tarifa o arancel, por la introducción, tránsito o transmisión de mercaderías o bienes en general, y por otro hecho cualquiera designado legalmente. Honorarios de ciertas profesiones. A ALIMENTOS. v. Alimentos. ABSOLUTO. El que puede ser opuesto a toda persona, el perteneciente al individuo y que ha de ser respetado por todos los demás. ACCESORIO. El que existe en virtud o como consecuencia de otro principal. ADJETIVO. Conjunto de leyes que posibilitan y hacen efectivo el ejercicio regular de las relaciones jurídicas. al poner en actividad el organismo judicial del Estado. (Caballenas, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental)

En el caso que nos ocupa, nos enfocaremos en la definición de derecho como ciencia jurídica, lo cual lo convierte en un mecanismos de control social que imponer las reglas mínimas

necesarias para la convivencia en sociedad, aparejada de una sanción coercitiva para quienes las incumplan.

Entre las definiciones de los mismos citaremos la de Meucci: “El conjunto de normas reguladoras de las instituciones sociales y de los actos del Poder ejecutivo para la realización de los fines de pública utilidad”. Para nuestros efectos el Derecho Administrativo es una rama del derecho que se encarga de regular las relaciones entre el Estado, como órgano superior, lo cual incluye dirimir los conflictos entre los distintos órganos y entes del Estado y entre éstos y los ciudadanos.

Para que exista derecho administrativo necesariamente debe estar presente la Administración Pública, un ente u órgano público, con una regulación hacia lo interno en su organización o en sus relaciones Inter.-administrativas, Inter.-orgánicas o bien respecto de los particulares (hablamos de los ciudadanos) bien como personas privadas, físicas o jurídicas en definitiva toda esta rama del Derecho que regula tanto las relaciones internas y externas de la administración como las que se establecen con los administrados. Se dice que es un conjunto de normas jurídicas que gozan de privilegio y potestades administrativas, **en eso se diferencian** normalmente del Derecho privado por la coexistencia de potestades públicas, por privilegios y cláusulas exorbitantes inexistentes en el Derecho privado.

El Derecho Administrativo es el derecho propio y específico de las Administraciones Públicas, por ende:

- El derecho administrativo es un derecho público
- El derecho administrativo es el derecho común de las Administraciones Públicas.
- La Administración pública debe estar presente para que exista derecho administrativo.

El Derecho Administrativo como rama del derecho especializada en las relaciones con la Administración Pública posee sus propias fuentes, que se explicarán a continuación.

2. JERARQUÍA DE LAS FUENTES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

El derecho se alimenta de fuentes, entiendo fuente como el fundamento, origen o forma de interpretar las normas jurídica. El Diccionario Jurídico Elemental define fuente como: *“Principio, fundamento u origen de las normas jurídicas y, en especial, del Derecho positivo o vigente en determinado país y época. Por metáfora, sencilla y repetida, pero expresiva y técnica, de las fuentes naturales o manantiales de agua, se entiende que el Derecho brota de la costumbre, en primer término, y de la ley, en los países de Derecho escrito, en la actualidad todos los civilizados.”*

Para efectos del presente texto se entenderá como fuente del derecho el medio del cual nacen las normas jurídicas, pero también, los criterios que rigen la forma en que se aplicarán e interpretarán las normas y los mecanismos para llenar sus vacíos o imprecisiones cuando sea necesario.

La jerarquía de las fuentes es la forma por medio de la cual el derecho aplica las distintas normas, en donde da preferencia a unas sobre otras. En el caso específico del Derecho Administrativo costarricense, el artículo 6 de la Ley General de la Administración Pública (Ley N° 6227) regula expresamente la jerarquía de las fuentes de las normas escritas; es decir, de aquellos que se encuentran plasmados en un documento. Al respecto dice:

Artículo 6. 1. La jerarquía de las fuentes del ordenamiento jurídico administrativo se sujetará al siguiente orden:

- a) La Constitución Política;
 - b) Los tratados internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana.
 - c) Las leyes y los demás actos con valor de ley
 - d) Los decretos del Poder Ejecutivo que reglamentan las leyes los de los otros Supremos Poderes en la materia de su competencia;
 - e) Los demás reglamentos del Poder Ejecutivo, los estatutos y los reglamentos de los entes descentralizados; y
 - f) Las demás normas subordinadas a los reglamentos, centrales y descentralizadas.
2. Los reglamentos autónomos del Poder Ejecutivo y los de los entes descentralizados están subordinados entre sí dentro de sus respectivos campos de vigencia.
 3. En lo no dispuesto expresamente, los reglamentos estarán sujetos a las reglas y principios que regulan los actos administrativos.

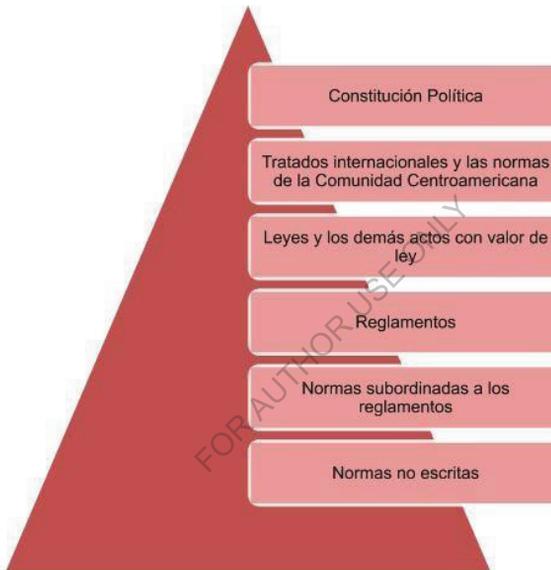
Ahora bien, el derecho también se alimenta de las denominadas fuentes no escritas, es decir, aquellas que no forman parte de un texto jurídico propiamente dicho. El numeral 7 de la citada Ley General de la Administración Pública (Ley N° 6227) hace referencia a las fuentes no escritas en el Derecho Administrativo:

Artículo 7: 1. Las normas no escritas — como la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales del derecho — servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpretan o delimitan.

2. Cuando se trate de suplir la ausencia, y no la insuficiencia, de las disposiciones que regulan una materia, dichas fuentes tendrán rango de ley.

3. Las normas no escritas prevalecerán sobre las escritas de grado inferior.

Gráficamente, la jerarquía de las normas sigue el siguiente orden:



De seguido se analizará cada una de estas fuentes:

A. La Constitución Política

La Constitución Política es la norma suprema de todo el ordenamiento jurídico, es la norma más importante, la norma que le puede exigir a las demás normas, de allí que ocupe el primer lugar de la jerarquía.

Ahora, no se debe hablar solo de la Constitución Política como un texto jurídico único, sino del “DERECHO DE LA CONSTITUCIÓN”, haciendo la distinción entre derechos fundamentales y derechos constitucionales.

El juez o el aplicador del derecho, no puede declarar la inconstitucionalidad de una norma legal, ni puede desaplicarla, pero tiene la obligatoria aplicación del derecho de la constitución. Toda vez que es la Sala Constitucional la única competente para declarar inconstitucional una norma de la restante jerarquía que incluya cláusulas contrarias a la constitución.

Sin embargo, cualquier operador jurídico, sea dentro de la Administración Pública o bien, un juez en el ejercicio de su función jurisdiccional esta obligado a aplicar el derecho de la constitución, es decir: 1) ante duda aplicar principios y reglas constitucionales, 2) ante laguna, aplicar principios y reglas constitucionales, 3) ante contradicción entre norma infralegal y Constitución, aplicar derecho de la constitución.

Cuando haya contradicción entre el derecho de la Constitución y una norma infralegal, prevalece el derecho de la constitución, lo que no se puede hacer es desaplicar una norma legal o declararla inconstitucional, esa es función de la Sala Constitucional. Si hay duda de una norma legal se debe hacer la consulta a la Sala Constitucional, para que determine si es contraria o no a la Constitución política.

B. Los Tratados internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana

Los tratados internacionales son acuerdos entre países, o bien, entre países y organismos internacionales, en los cuales los gobiernos de los países firmantes se compromete a cumplir con lo pactado.

Se puede entender por tratado internacional: *“... todo acuerdo entre sujetos o personas internacionales; es decir, entre miembros o partes de la comunidad internacional; y un sentido más estrecho y formalista, reservado para los acuerdos internacionales celebrados de conformidad con el procedimiento especial que cada Estado arbitra en su ordenamiento interno. Los tratados internacionales revisten múltiples formas, aparte los propiamente tales, y son los denominados convenciones, convenciones, acuerdos, actas, protocolos, actos y protocolos adicionales, notas reversales, pactos, concordatos, modus vivendi, declaraciones, según enumeración del citado autor. Se llaman tratados-contratos los que regulan materias que afectan directamente a las partes intervinientes, como los relativos a límites, alianzas, relaciones comerciales. Y se denominan tratados-leyes los que adoptan reglas o normas de Derecho en una materia común: unificación de Derecho Internacional Privado o declaración de derechos individuales.”* (Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias jurídicas, políticas y sociales)

En Costa Rica el Poder Ejecutivo se encarga de ratificar los tratados internacionales con el fin de que se ingresen al ordenamiento jurídico, ocupan un grado inferior a la Constitución Política pero superior a la ley.

Las normas de la Comunidad Centroamericana son tratados internacionales que Costa Rica ha ratificado por ser parte del Sistema de Integración Centroamericano (SICA), tales como: Enmienda al Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), Tratado General de Integración Económica Centroamericana, Tratado de Integración Social Centroamericana entre muchos otros.

C. Las leyes y demás actos con valor de ley

Por Ley entendemos el instrumento jurídico aprobado de manera expresa por el Poder Legislativo, es decir, solo la Asamblea Legislativa puede aprobar una ley. Se trata de una norma escrita superior que solo puede ser modificada o derogada por otra ley.



LEGISLACION. La ciencia de las leyes. Conjunto o cuerpo de leyes que integran el Derecho positivo vigente en un Estado. Totalidad de las disposiciones legales de un pueblo o de una época determinada.

LEGISLADOR. Quien legisla. El que forma o prepara las leyes. El que las aprueba, promulga y da fuerza a tales preceptos generales y obligatorios.

LEGISLAR. Hacer, dictar o establecer leyes.

Fuente: Diccionario Jurídico Elemental

La Ley es, por lo tanto, una regla de conducta de carácter obligatoria, que incluso puede ser impuesta contra la voluntad del individuo, que manda, prohíbe o permite algo, emitida por el Poder Legislativo.



Costa Rica es una República que cuenta con cuatro poderes:

Poder Legislativo: lo constituye la Asamblea Legislativa, conformada por los diputados electos popularmente, quienes son los encargados de aprobar las leyes.

Poder Ejecutivo: se trata del Presidente y los ministros de los ministerios del país, quienes se encargan de ejecutar las leyes aprobadas por la Asamblea Legislativa

Poder Judicial: se trata de los jueces (primera instancia, superiores y magistrados) quienes resuelven los conflictos de las personas aplicando las leyes. La Corte Suprema de Justicia y los Tribunales de la República

Poder Electoral: recae en el Tribunal Supremo de Elecciones encargado de velar porque la ciudadanía elija los puestos de elección popular, a nivel nacional: Presidente y Diputados, y a nivel local: Alcalde, Regidores, Intendentes, etc, de manera libre y democrática. Asimismo, es el encargado de destituir en sus cargos a quienes incurren en faltas.

El Poder Ejecutivo tiene la potestad de proponer a la Asamblea Legislativa aquellos proyectos de ley, relevantes para la buena marcha del país, que requiere su aprobación *“Ejercer iniciativa en la formación de las leyes”* y *“Enviar a la Asamblea Legislativa el Proyecto Nacional en la oportunidad y con los requisitos determinados en esta Constitución”* — incisos 5 y 15 del artículo 140 de la Constitución Política —.

El inciso 1) del artículo 121 de la Constitución Política establece claramente que es potestad de la Asamblea Legislativa aprobar las leyes en Costa Rica: *“Dictar las leyes, reformarlas, derogarlas y darles interpretación auténtica”*. Para que una ley surta efectos debe ser discutida en al menos dos debates, según lo establece el artículo 124 constitucional:

Artículo 124: Para convertirse en ley, todo proyecto deberá ser objeto de dos debates, cada uno en día distinto no consecutivo, obtener la aprobación de la Asamblea Legislativa y la sanción del Poder Ejecutivo; además, deberá publicarse en La Gaceta, sin perjuicio de los requisitos que esta Constitución establece tanto para casos especiales como para los que se resuelvan por iniciativa popular y referéndum, según los artículos 102, 105, 123 y 129 de esta Constitución.

Se denominan actos con valor de ley aquellos que, por razones de urgencia, fueron emitidos por el Poder Ejecutivo y no el Poder Legislativo, sin seguir el procedimiento previamente descrito en los casos autorizados por la Constitución, como lo son: **1)** de Urgencia y Necesidad, **2)** de Facto y, **3)** Delegados.

1. Ante una situación de Urgencia y Necesidad, NO ESTADO DE SITIO CONSTITUCIONAL, el Ejecutivo puede emitir actos que temporalmente pueden adquirir rango de ley, lo característico de estos actos es que para ser abrogados (derogados) necesitan una ley formal (por seguridad jurídica), ejemplos, con el terremoto de 1910 en Cartago se emitieron actos de emergencia y necesidad que adquirieron el rango de ley, también ocurrió lo mismo con la inundación del Río Reventado en 1961.

Para evitar que se emitieran actos con valor de ley, urgencia y necesidad, en caso de emergencias se emitió la Ley de Emergencias, a partir de ahí en estos casos lo que emite el Ejecutivo es actos administrativos.

2. Los Actos de Gobierno Facto, no confundir revuelta o rebelión con Gobierno de Facto. Para el Gobierno de Facto se requiere una plena toma del poder y una ruptura institucional plena, como por ejemplo el último golpe de Estado dado en Honduras; entonces en los Gobiernos de Facto hay una ruptura del orden constitucional. Mientras se restablece el orden institucional hay un período de transición, hay un Gobierno de Facto mientras se legitima el nuevo estatus jurídico y el nuevo estado de derecho, y esos actos de transición de ese Gobierno de Facto adquieren el rango de actos con valor de ley. En Costa Rica la nacionalidad bancaria fue uno de los más prolongados actos de Gobierno de Facto. También están los actos del período de los Tinoco que provocó la famosa Ley de Nulidades, que anulaba todos los actos del Gobierno de los Tinoco y todas las expropiaciones y decomisos que habían ordenado los Tinoco.

3. Los Actos Delegados, la Asamblea Legislativa le permite al Poder Ejecutivo que emita un acto que va a adquirir el grado de ley.

D. Reglamentos

Por reglamento se incluyen los decretos del Poder Ejecutivo que regulan las leyes, y los de los otros Supremos Poderes en la materia de su competencia; así como los demás reglamentos del Poder Ejecutivo, los estatutos y los reglamentos de los entes descentralizados. Así denominados según el inciso 2) del artículo 121 de la Ley N° 6227: “2. Los decretos de alcance normativo se llamarán también reglamentos o decretos reglamentarios”.

El Poder Ejecutivo tiene la obligación y potestad de reglamentar y ejecutar las leyes — incisos 3 y 18 del artículo 140 de la Constitución Política — derivado de la denominada potestad reglamentaria.

La potestad reglamentaria es el poder en virtud del cual, el Poder Ejecutivo dicta reglamentos, como normas que integran el ordenamiento jurídico. El artículo 361 de la Ley General de la Administración Pública Ley N° 6227 establece el procedimiento que se debe seguir para la elaboración de reglamentos, dice:

Artículo 361: 1. Se concederá audiencia a las entidades descentralizadas sobre los proyectos de disposiciones generales que puedan afectarlas.

2. Se concederá a las entidades representativas de intereses de carácter general o corporativo afectados por la disposición la oportunidad de exponer su parecer, dentro del plazo de diez días, salvo cuando se opongan a ello razones de interés público o de urgencia debidamente consignadas en el anteproyecto.

3. Cuando, a juicio del Poder Ejecutivo o del Ministerio, la naturaleza de la disposición lo aconseje, el anteproyecto será sometido a la información pública, durante el plazo que en cada caso se señale.

Se dividen en diferentes tipos:

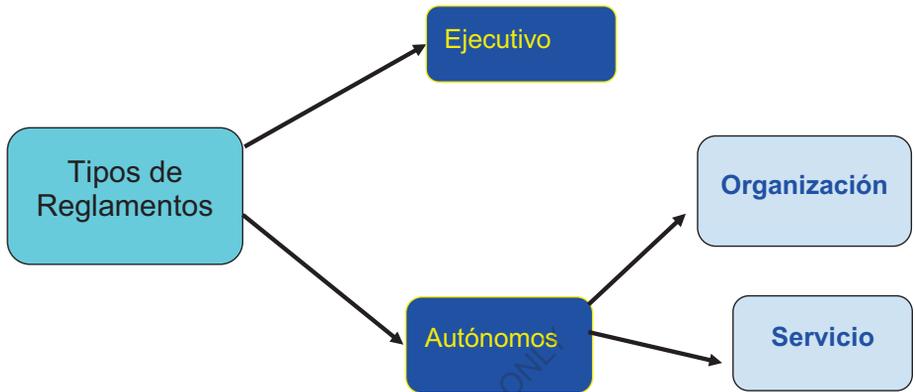


Figura N° 1: Tipos de reglamentos

- a. Reglamentos ejecutivos: son los reglamentos que ejecutan y concretan una ley previamente aprobada por la Asamblea Legislativa.
- b. Reglamentos autónomos: se trata de reglamentos que no tienen una ley precedente, es decir, que no ejecutan una ley, pero que se emiten para regular aspectos propios de la organización de un ente u órgano público.

E. Normas subordinadas a los reglamentos

Las normas subordinadas a los reglamentos son: la directriz, la circular y la instrucción.

- Directriz

La directriz es el instrumento mediante el cual se materializa un poder de dirección que posee un órgano público sobre otro órgano público. El artículo 199 de la Ley N° 6227 explica los supuestos en los cuáles un órgano público tiene potestad de dirección sobre otro:

Artículo 99: 1. Habrá relación de dirección cuando dos órganos de administración activa tengan diversa competencia por razón de la materia y uno de ellos pueda ordenar la actividad, pero no los actos, del otro, imponiéndole las metas de la misma y los tipos de medios que habrá de emplear para realizarlas, dentro de una relación de confianza incompatible con órdenes, instrucciones o circulares.

El poder de dirección es la facultad de orientar y guiar la acción de otro órgano, pero no sus actos, imponiéndole metas y los tipos de medios que ha de utilizar para realizarlas y así lograr la satisfacción de los intereses públicos.

La directriz es un acto general destinado a regular ciertas relaciones entre la misma Administración, cuyo contenido es un conjunto de orientaciones o definiciones de política, para el cumplimiento de fines públicos. La emite el Poder Ejecutivo para los entes u órganos desconcentrados sobre los cuales ejerce poder de dirección.

Características de la directriz:

1. La directriz es el instrumento de la dirección y programación y la garantía de la programación.
2. Las relaciones de dirección reguladas en la Ley General de la Administración Pública son aplicables a las relaciones del Poder Ejecutivo con la Administración descentralizada y con sus órganos desconcentrados.
3. También pueden aplicarse, salvo ley especial a las relaciones entre una institución descentralizada y un órgano desconcentrado de ella misma.
4. La Presidencia de la República posee en forma exclusiva las relaciones de dirección y coordinación con la totalidad de la Administración descentralizada.
5. Cuando lo que interesa es un sector de la Administración descentralizada o una institución en particular, las relaciones de dirección y coordinación corresponden al Poder Ejecutivo, actuando el Presidente con el Ministro del ramo.
6. El incumplimiento de una directriz implica responsabilidad política para quien incumple, y por ende, la remoción del cargo.
7. La directriz se produce en relaciones de DIRECCION que es la que se da entre un ente mayor (el Estado) y entes menores de carácter institucional u órganos desconcentrados. (ART. 26 inciso b) LGAP)
8. El Presidente de la República las emite para toda la Administración descentralizada.

- Circular

Las circulares son actos administrativos internos de los órganos y entes públicos, con una eficacia de carácter general dirigidos a la pluralidad de funcionarios o servidores públicos para el cumplimiento de sus deberes y la prestación eficiente del servicio público. Establece obligaciones y deberes de acatamiento general, razón por la cual se demanda darle publicidad.

El artículo 125 de la Ley N° 6227 demanda que las circulares y directrices internas se expongan en lugares visibles para todos: *“Las instrucciones y circulares internas deberán exponerse en vitrinas o*

murales en la oficina respectiva durante un período mínimo de un mes, y compilarse en un repertorio o carpeta que deberá estar permanentemente a disposición de los funcionarios y los administrados”.

En tesis de principio, únicamente poseen efectos internos, sin embargo, el ciudadano puede invocarlos cuando le aplica en su beneficio.

- Instrucción

La instrucción es un acto administrativo interno de carácter específico, se trata de una orden, un mandato que el superior da a su inferior y éste debe acatarlo. Las instrucciones son más específicas.

F. Normas no escritas

Las normas no escritas permiten interpretar normas confusas o poco claras, delimitar su ámbito de aplicación, cobertura y referencia; y finalmente, integrar cuando exista alguna laguna, o vacío legal. Se trata de la a costumbre, la jurisprudencia y los principios generales del derecho.

a. La costumbre

Por costumbre se entiende una serie de actos reiterados en el tiempo y aceptados por el colectivo que los aplica. La costumbre es una fuente importante del derecho comercial dado que el mundo de los negocios es muy cambiante, pero no es así para el derecho administrativo, pues las relaciones entre Administración y administrados están desarrolladas en gran cantidad de normas. Sin embargo, en casos excepcionales se puede aplicar la costumbre para interpretar o aplicar una norma al caso concreto.

Para que la actividad se considere costumbre debe poseer temporalidad; es decir, que se mantenga en el tiempo, de carácter reiterado. Una sola actuación aislada, no constituye costumbre. Asimismo, debe tener una avocación jurídica “opinio iuris”, es decir, estar vinculada al ordenamiento jurídico.

b. La jurisprudencia

Por jurisprudencia se entiende el conjunto de criterios reiterados y concordantes emitidos por los tribunales en los cuales se interpreta una ley. En Costa Rica la única jurisprudencia de acatamiento obligatorio es la emitida por la Sala Constitucional, sin embargo, la demás jurisprudencia permite mantener una misma línea para resolver casos con similares características.

Algunos autores mencionan la jurisprudencia administrativa como aquellos criterios reiterados que emiten los órganos administrativos en materia de su competencia.

c. Los Principios Generales del Derecho

Los principios del derecho son ideas fundamentales sobre las cuales se basa el ordenamiento jurídico, no se encuentran plasmados en una ley o instrumento jurídico, pero se extraen de los fines de las normas, la jurisprudencia o la doctrina. El derecho administrativo posee principios propios, tales como:

- Principio de separación de poderes
- Principio de igualdad
- Principio de jerarquía
- Principio de eficiencia
- Principio de publicidad
- Principio de transparencia
- Principio de responsabilidad
- Principio de buena administración
- Principio de gratuidad del procedimiento

3. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

A. Concepto de Administración Pública

Administración, como ciencia, es el proceso cuyo objeto es la coordinación eficaz y eficiente de los recursos de un grupo social para lograr sus objetivos con la máxima productividad.

La Administración Pública es la ciencia de la administración aplicada al ámbito público, que tiene como objetivo principal el ejercicio de potestades de imperio y la prestación de servicios públicos.

Se trata de un sistema dinámico — integrado por normas, objetivos, estructuras, órganos, funciones, métodos y procedimientos, elementos humanos y recursos económicos y materiales — por medio de los cuales se ejecutan o instrumentalizan las políticas y decisiones que toman quienes fueron elegidos para gobernar una comunidad políticamente organizada.

La Administración tiene como objetivos: mantener el orden público, satisfacer las necesidades de la población, y conducir el desarrollo económico y social de la comunidad todo dentro del marco de legalidad.

También se utiliza el término “la Administración” como sinónimo de Poder Ejecutivo, o administración central. Por otro lado, tenemos la administración descentralizada.

B. Personalidad Jurídica de la Administración Pública

La personalidad jurídica es una creación del derecho, mediante la cual se le atribuye a un sujeto o un ente derechos y obligaciones, así como la capacidad de vincularse jurídicamente con otras personas.

La Administración posee una personalidad jurídica única, es decir, es una sola, no importa que esté conformada por múltiples instituciones, el Estado es uno sólo, es superior y originaria dado que viene dada por la propia Constitución Política como norma suprema y finalmente, posee una doble capacidad de actuar como sujeto público y privado.

Las potestades de imperio y su ejercicio, y los deberes públicos y su cumplimiento son irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles, según artículo 66 de la Ley General de la Administración Pública.

Artículo 66: 1. Las potestades de imperio y su ejercicio, y los deberes públicos y su cumplimiento, serán irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles.

2. Sólo por ley podrán establecerse compromisos de no ejercer una potestad de imperio. Dicho compromiso sólo podrá darse dentro de un acto o contrato bilateral y oneroso.

3. El ejercicio de las potestades en casos concretos podrá estar expresamente sujeto a caducidad, en virtud de otras leyes.

Una doble capacidad de actuar, por ejemplo, el Colegio de Abogados, pago de telefonía, electricidad, el INS con los seguros, mercado financiero, bancos nacionales. El Banco Popular y de Desarrollo Comunal es un Ente Público no Estatal, los bancos Nacionales son el Banco Nacional, el Banco de Costa Rica y el Banco Crédito Agrícola de Cartago.

C. Noción de Función

La función jurídica es el ejercicio del poder público estatal, el cual se ejerce por medio de sus distintos poderes. El modelo democrático tradicional posee tres poderes claramente definidos: poder legislativo, poder ejecutivo y poder jurisdiccional.

La función legislativa consiste en emitir leyes, reglamentos, y demás normas que integran el ordenamiento jurídico. Lo ejerce principalmente, la Asamblea Legislativa cuando aprueba las leyes de la República, sin embargo, otros poderes como, por ejemplo, el poder ejecutivo puede ejercer función legislativa cuando aprueba sus reglamentos internos, que forma parte del marco de legalidad.

La función ejecutiva consiste en ejecutar el mandato contenido en una ley, o bien, materializar una política pública. Lo ejerce, principalmente, el Poder Ejecutivo cuando cumple la ley y desempeña sus funciones por medio de cada uno de sus ministerios, pero igualmente, los otros poderes pueden

ejercer la función ejecutiva, por ejemplo, el Poder Jurisdiccional puede participar en la ejecución de una política pública de atención prioritaria de las personas menores de edad, etc.

La función jurisdiccional consiste en dirimir conflictos y resolver situaciones aplicando el ordenamiento jurídico. Lo ejerce, por excelencia, el Poder Jurisdiccional cuando los jueces resuelven una disputa por medio de una sentencia; no obstante, otros poderes también ejercen una función jurisdiccional cuando redimen conflictos aplicando el ordenamiento jurídico. Por ejemplo, cuando el Poder Ejecutivo por medio de un procedimiento administrativo interno decide sancionar a un funcionario, sancionar a un contribuyente que incumplió con un deber tributario, cancelar un permiso, etc.



En la Unidad 2 del presente curso se estudiará con sumo detalle la figura del Acto Administrativo.

D. Noción de Conducta Administrativa

Se refiere a la actividad formal y la actividad material por medio de la cual la Administración Pública materializa sus decisiones. Se denomina actividad formal cuando la Administración adopta una decisión por medio de un acto administrativo debidamente fundamentado y emitido siguiendo el procedimiento respectivo para ello.

Mientras que la actividad material son todas las actuaciones que ejecuta la de la Administración Pública, sea porque se ejecuta el acto administrativo, o bien porque se trata de actividades prestacionales de la Administración Pública.

En otras palabras, la actuación formal de la Administración es cuando se emite un acto administrativo, sea una declaración unilateral, en ejercicio de funciones administrativas con efectos jurídicos inmediatos; mientras que la actuación material es la actividad que se realiza como consecuencia del acto, es la materialización efectiva de una resolución previa, la resolución va hacia su entendimiento, dirigida a la afectación de derecho o interés. Pero no implica la materialización.

Asimismo, se debe diferenciar la actividad material de la vía de hecho. La vía de hecho es una actuación ilegal de la Administración, lo cual puede suceder por diferentes supuestos como:

- 1)** La actuación material realizada no está amparada en ley o acto administrativo precedente. Si no es una actuación ilegítima.
- 2)** La actuación material busca ejecutar un acto administrativo válido pero ineficaz, dado que no ha sido debidamente comunicado al administrado.
- 3)** La actuación material es excesiva, toda vez que va más allá de lo permitido en el acto administrativo.

4) La actuación material ejecuta un acto administrativo es absolutamente nulo, viciado de nulidad absoluta, evidente y manifiesta.

Las actuaciones materiales ejecutadas en cualquiera de los cuatro supuestos señalados, dejan de considerarse como actuaciones materiales para convertirse en vías de hecho, que es una actividad ilegítima que genera responsabilidad de la Administración.

I. SERVICIO PÚBLICO

1. CONCEPTO DE SERVICIO PÚBLICO

En el Servicio Público es la prestación de una actividad por parte de la Administración en favor de los administrados, o bien, la que un administrado ejecuta o presta en nombre de la Administración, con el fin de satisfacer una necesidad pública procurando el bien común.

El artículo 3 inciso a) de la Ley Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593 lo define como: *“a) Servicio Público. el que por su importancia para el desarrollo sostenible del país sea calificado como tal por la Asamblea Legislativa, con el fin de sujetarlo a las regulaciones de esta ley.”*

Aun cuando no existe una definición inequívoca de este concepto, se acepta que el servicio público es una actividad relativa a la satisfacción de una necesidad de interés general, que es asumida por la Administración Pública bajo un régimen jurídico especial. Dos elementos son fundamentales: el carácter de interés general de la actividad y que ésta sea asumida o prestada por una Administración Pública.

2. CLASIFICACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Los servicios públicos se pueden clasificar siguiendo varios criterios, tales como los representados en la figura N° 2.

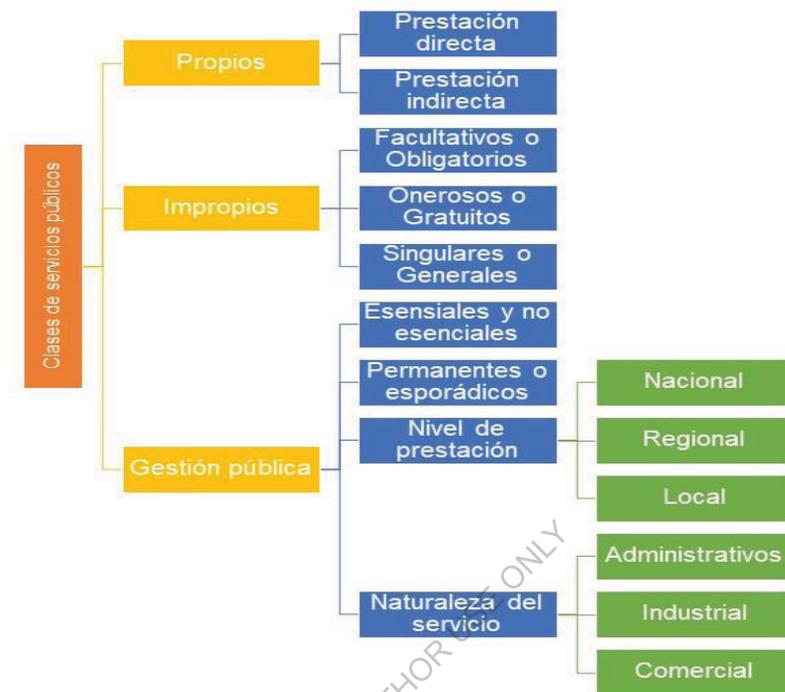


Figura N° 2. Clasificación de los servicios públicos

Los servicios públicos son “propios” cuando se tratan de deberes del Estado así señalados en la Constitución Política o en una ley como, por ejemplo, la seguridad y la salud. Se pueden ejecutar de forma directa, cuando el Estado los brinda por medio de cualquiera de sus instituciones públicas; o bien, se pueden prestar de forma indirecta, cuando el Estado autoriza a un privado a brindarlos, en apego a las reglas que emita.

El párrafo primero del artículo 9 de la Ley Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593 se refiere a la posibilidad de que un particular brinde un servicio público por medio de la figura legal del permiso o concesión. Al respecto dice: *“Para ser prestador de los servicios públicos, a que se refiere esta ley, deberá obtenerse la respectiva concesión o el permiso del ente público competente en la materia, según lo dispuesto en el artículo 5 de esta ley. Se exceptúan de esta obligación las instituciones y empresas públicas que, por mandato legal, prestan cualquiera de estos servicios. Sin embargo, todos los prestadores estarán sometidos a esta ley y sus reglamentos.”*

Por ejemplo, la salud es un servicio público propio, dado que le corresponde al Estado garantizar el derecho a la salud a toda la ciudadanía. Presta el servicio de manera directa por medio de las escuelas y colegios públicos que le pertenecen al Ministerio de Educación Pública, pero también, brinda el servicio de forma indirecta cuando autoriza y regula las escuelas y colegios privados, en donde el servicio directo al estudiante lo brinda un particular, pero para ello requiere una autorización del Estado, y está obligado a cumplir con la normativa que emita el Ministerio de Educación Pública, por lo tanto, no es una actividad privada, sino que es un servicio público prestado de forma indirecta por medio de un instituto privado.

Los servicios públicos impropios son aquellos que el Estado puede ejecutar por medio de un particular, pero impone las reglas, es decir, son servicios públicos de prestación indirecta, pero que pueden incluir servicios que no son de competencia exclusiva del Estado.

Se trata de concesiones y permisos; en el caso de la concesión de gestión de servicios públicos, ésta no podrá ser indefinida y según su naturaleza en ningún caso podrá exceder el plazo otorgado, de veinticinco años. Las concesiones de gestión de servicios públicos requieren de un anteproyecto de explotación, con un detalle de las condiciones de prestación, tarifas, facultades de supervisión, garantías de participación y cumplimiento, así como las modalidades de intervención por parte de la Administración y los supuestos de extinción de la concesión. En todo caso, los concesionarios responderán, de forma directa, ante terceros, por la operación de la actividad, excepto cuando el daño producido sea imputable a la administración.

La administración se reserva la potestad de variar las características del servicio concedido y el régimen tarifario, en razón del interés general, el cual haya sido acreditado, y que haya sido tramitado en el expediente respectivo. En caso de modificación del equilibrio financiero del contrato, el contratista ser compensado hasta lograr nuevamente ese equilibrio. Quedan a salvo de lo dicho aquellos regímenes de servicio público a cargo de particulares en virtud de ley especial. Se subdividen en:

- **Facultativos:** El Estado los ofrece al Administrado por medio de un particular, pero queda a decisión del administrado utilizarlos o no, es su facultad tomarlos. Por ejemplo, los seguros de vida, incendio, robos, etc. que vende el Instituto Nacional de Seguros.
- **Obligatorios:** Son aquellos servicios generalizados, para todos los administrados, independientemente de si decide usarlos o no, por estar allí presentes para quién haga uso de ellos. Por ejemplo, alumbrado público.

- Onerosos: Es el servicio público que contempla el pago de una tarifa por la prestación del mismo, la cual se calcula sobre la base del uso que del servicio haga el administrado, por ejemplo, telefonía, electricidad, agua potable, entre otros.
- Gratuitos: Son aquellos servicios que no poseen un costo directo al momento de utilizarlos, sino que se sufragan con los impuestos generales que todos los contribuyentes pagan. Por ejemplo, el mantenimiento de parques o la Sabana.
- Singulares: Aquellos dirigidos a un usuario o grupo de usuarios determinado por poseer condiciones particulares, por ejemplo, los albergues para mujeres víctimas de violencia intrafamiliar.
- Generales: Son servicios de carácter universal, que no poseen usuarios específicos, sino que se brindan para todo aquel que los llegue a necesitar, como lo es el servicio de bomberos.

Los servicios públicos se clasifican como de gestión pública o gestión privada dependiendo de si los presta únicamente el Estado, o si se prestan en colaboración entre Estado y particulares, como lo sería una gestión interesada, o bien, si se prestan por medio de figuras sociales reconocidas por el ordenamiento jurídico como cooperativas autogestionadas, y afines.

Se trata de servicios públicos que pueden ser:

- Esenciales si se trata de servicios indispensables para el buen funcionamiento de la Sociedad y no esenciales, los cuales presta el Estado pero que no son indispensables para la sociedad.
- Permanentes cuando se brindan siempre, o esporádicos cuando su prestación se debió a una situación determinada, eventual o circunstancial.
- El nivel de prestación del servicio puede ser nacional, cuando se brinda en todo el país, regional cuando se presta para una región determinada dadas sus necesidades y local, cuando un gobierno local presta un servicio específico para sus vecinos.
- Según la naturaleza de los servicios pueden ser administrativos cuando se requieren para gestiones personales del ciudadano, comerciales cuando están dirigidos a un sector de la economía en específico, e industriales cuando atienden las necesidades del sector productivo.

3. CARACTERÍSTICAS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Los servicios públicos poseen con las siguientes características:

- **Continuidad del servicio:** El servicio público no puede ser interrumpido de forma absoluta, como los servicios de salud, electricidad, agua potable, etc. Generalmente se trata de servicios esenciales.
- **Regularidad del servicio:** Debe ser prestado de conformidad con la normativa vigente. Para efectos de una prestación efectiva, el servidor público es investido con la facultad o Poder de Vigilancia como institución preventiva.
- **Uniformidad o igualdad de la prestación:** La Administración Pública que brinda el servicio no puede incurrir en actos de discriminación entre los beneficiarios, pero sí puede darse la existencia de categorías. En otras palabras, no pueden existir discriminaciones negativas que impidan que un ciudadano acceda a un servicio público, pero sí es posible que la Administración le dé prioridad a aquellos ciudadanos que tienen condiciones particulares, por ejemplo, una mejor atención a las personas adultas mayores.
- **Generalidad del servicio:** El servicio público debe estar disponible para todo aquel que exija su prestación, principalmente, cuando se trata aquellos servicios esenciales.
- **Obligatoriedad:** Existe un deber para la Administración Pública de prestar el servicio, y su retiro o suspensión sólo puede darse bajo fundamentos de carácter legal. En este caso se estaría bajo los supuestos de fuerza mayor, reparaciones – las cuales deben ser de carácter urgente, entre otros.
- **Eficacia y calidad:** La Administración debe señalar los parámetros de calidad, eficiencia de la prestación del servicio. Inclusive debe velar porque los privados que brindan servicios públicos (prestación indirecta) lo hagan bajo estándares de calidad, y poseer mecanismos de solución de conflictos entre los prestatarios y los beneficiarios.
- **Mutabilidad:** Esta se refiere a la capacidad que se tiene de variar el alcance del concepto “interés”, o la posibilidad de adaptarlo a este. En otras palabras, la Administración Pública puede cambiar el servicio con el fin de atender de mejor manera la necesidad pública que le dio origen.

4. CREACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Los servicios públicos provienen de la Constitución o la ley, e implican la decisión del Estado de suministrar alguna prestación de forma directa o indirecta al colectivo. Esto puede ser por sí mismo en procura de satisfacer de forma regular y continua necesidades de interés público.

Asimismo, pueden ser suprimidos cuando no exista más el interés público que pretenden satisfacer, por ejemplo, los servicios de emergencias después de que ha pasado una catástrofe.

5. FORMAS DE PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

La prestación de servicios públicos por parte de la Administración pública puede realizarse al menos de cuatro formas distintas, según se representan en la figura N° 3:

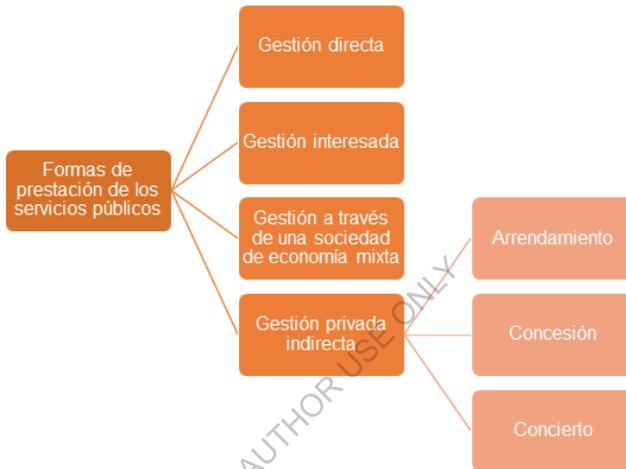


Figura N° 3. Formas de prestación de los servicios públicos

- **Gestión directa**

La Administración ofrece el servicio público directamente, entendiendo esto por parte de la estructura del Estado, Administración Central, Descentralizada, sin la intervención de terceros en dicha actividad. También, el capital para la prestación del mismo es Estatal, sin perjuicio de otras fuentes de financiamiento. El Estado corre con el riesgo de la gestión.

- **Gestión interesada**

Bajo este supuesto, la Administración Pública, ejerce sus funciones con una persona física o jurídica, participando en los resultados de la explotación del servicio, lo cual quedará establecido bajo contrato, y se podrá establecer un beneficio mínimo para cualquiera de las partes. El riesgo en la prestación del servicio es conjunto. En doctrina se le llama concesión administrativa con cláusula de interesamiento, lo que la diferencia de la concesión normal en el sentido de que el riesgo es del particular.

- Gestión a través de sociedad de economía mixta

Se da inicialmente la constitución de una Sociedad o Persona Jurídica, con participación de la Administración y personas físicas o jurídicas privadas. Aquí se da la participación conjunta en el capital social y en la dirección y gestión de la empresa en la que ha de intervenir la Administración.

- Gestión privada o indirecta

En este caso, la gestión del servicio público se encuentra en manos de una persona física o jurídica privada que previo proceso de selección de contratista, acuerda la prestación del servicio con la Administración, sin que ello implique ejercicio de autoridad pública. Esta categoría, doctrinalmente se divide en:

- **Arrendamiento** por parte de la Administración, de bienes o instalaciones para la prestación de un servicio en manos de un particular que arrienda los mismos, el cual da a favor de la Administración, un canon periódico, se parece a la concesión de servicios públicos, sólo que los bienes e instalaciones son de la Administración, la cual recibe un canon periódico.
- **Concesión** cuando el particular contrata con la Administración y bajo su riesgo realiza una actividad de servicio público que en principio se encuentra reservada a la Administración, por ejemplo: infraestructura vial, telecomunicaciones, etc. El elemento contractual se centra en el aspecto de que el concesionario es un particular interesado, quien no acepta encargarse de la prestación del servicio si sus intereses económicos – financieros no fueran salvaguardados y asegurados por un contrato. En cuanto al aspecto reglamentario, la concesión es para el concesionario un acto – condición por el cual intenta funcionar el servicio según las normas, que la administración puede modificar unilateralmente, con la condición de indemnizar al concesionario, si se rompe el equilibrio contractual. Las cláusulas reglamentarias admisibles son en cuanto a la organización y funcionamiento del servicio, o sea, condiciones de explotación, tarifas, situación del personal. En cuanto al otro aspecto, de carácter contractual, las cláusulas referentes a la duración de la concesión y a las ventajas financieras.
El contrato de concesión de un servicio público es un contrato administrativo, que tiene por objeto la explotación de un servicio público, el funcionamiento de un servicio público, cuya explotación se realiza con gastos y riesgos a cargo del concesionario, a cambio de una remuneración pagada por los usuarios del servicio (tasa) establecida mediante una tarifa, durante toda la duración de la concesión, el cual generalmente es de larga duración.
- **Concierto** es una especie de gestión indirecta prevista para hacer frente a servicios sociales o asistenciales, por lo que se contrata con entidades públicas o privadas que lo realicen de forma

análoga, limitándose únicamente a otorgarle la condición jurídica de gestor del servicio público correspondiente.

Finalmente, no debe confundirse prestación indirecta del servicio público, con privatización de un servicio público. En la privatización de un servicio público se transfiere de forma definitiva la titularidad y ejercicio del servicio a un sujeto privado, mientras que, en la prestación indirecta del servicio público, si bien lo presta un particular, el titular sigue siendo el Estado, se transfiere en forma temporal su prestación.

6. SERVICIO PÚBLICO MUNICIPAL

Dentro de los servicios públicos se debe hacer especial mención del servicio público Municipal el cual se encuentra consagrado en el artículo 169 de la Constitución Política, que a la letra dice: *“La administración de los intereses y servicios locales en cada cantón, estará a cargo del Gobierno Municipal, formado de un cuerpo deliberante, integrado por regidores municipales de elección popular, y de un funcionario ejecutivo que designará la ley”*.

Por su parte, el Código Municipal en su artículo 4 inciso c), le atribuye a la municipalidad la administración y prestación de los servicios públicos municipales: *“Artículo 4.-La municipalidad posee la autonomía política, administrativa y financiera que le confiere la Constitución Política. Dentro de sus atribuciones se incluyen las siguientes: c) Administrar y prestar los servicios públicos municipales, así como velar por su vigilancia y control”*

El servicio público municipal es aquel servicio cuya competencia para prestarlo le compete de manera exclusiva a la Municipalidad, por responder a un interés local.

II. SERVIDOR Y FUNCIONARIO PÚBLICO

1. CONCEPTO DE SERVIDOR PÚBLICO

El servidor público es la persona que presta servicios a la Administración, o a nombre y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura. El numeral 111 de la Ley General de la Administración Pública Ley N° 6227 lo define de la siguiente manera:

Artículo 111.-

1. Es servidor público la persona que presta servicios a la Administración o a nombre y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura, con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado, permanente o público de la actividad respectiva.

2. A este efecto considéranse equivalentes los términos "funcionario público", "servidor público", "empleado público", "encargado de servicio público" y demás similares, y el régimen de sus relaciones será el mismo para todos, salvo que la naturaleza de la situación indique lo contrario.

3. No se consideran servidores públicos los empleados de empresas o servicios económicos del Estado encargados de gestiones sometidas al derecho común.

Los términos funcionario público, servidor público, empleado público, y encargado de servicio público son equivalentes, dado que implican las mismas responsabilidades y deberes públicos. Por su parte, no se consideran servidores públicos los empleados de las empresas o servicios económicos del Estado, encargados de gestiones sometidas al Derecho común.

Adicionalmente, el artículo 112 de la LGAP dispone, en su inciso 1°, que ***“El derecho administrativo será aplicable a las relaciones de servicio entre la Administración y sus servidores Públicos”***, lo que implica, a contrario sensu, que el Derecho Administrativo no es aplicable a los empleados de empresas y servicios económicos del Estado, sino más bien, el régimen de derecho privado. Esa tesis se confirma con la lectura del inciso 2° del mismo artículo 112, el cual indica que ***“Las relaciones de servicio con obreros, trabajadores y empleados que no participan de la gestión pública de la Administración, de conformidad con el párrafo 3°, del artículo 111, se regirán por el derecho laboral o mercantil según sea el caso”***.

Los servidores públicos que realizan gestión pública son aquellos funcionarios que en el ejercicio de una competencia pública realicen actuaciones administrativas cuyo resultado sea la alteración, creación y supresión de relaciones jurídicas administrativas con los administrados o con el resto de los servidores de la institución, actuaciones que pueden ser de fiscalización (como los desempeñados para resguardar el patrimonio de la institución o los efectuados por los auditores institucionales), de dirección (como la emisión de directrices, instrucciones, o el ejercicio de la potestad disciplinaria) o de servicio público, entre otros.

La relación de empleo de los trabajadores de las empresas del Estado, como regla de principio, es una relación de empleo predominantemente privada pero regida, en ciertos aspectos, por normas de derecho público, por lo que se ha considerado que la relación de empleo es de naturaleza mixta. En este sentido el artículo 3 de la Ley N° 6227:

Artículo 3: 1. El derecho público regulará la organización y actividad de los entes públicos, salvo norma expresa en contrario.

2. El derecho privado regulará la actividad de los entes que por su régimen de conjunto y los requerimientos de su giro pueden estimarse como empresas industriales o mercantiles comunes.

Por su parte, el artículo 113 de la Ley N° 6227 establece que todo servidor público deberá desempeñar sus funciones siempre procurando alcanzar el interés público:

Artículo 113: 1. El servidor público deberá desempeñar sus funciones de modo que satisfagan primordialmente el interés público, el cual será considerado como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados.

2. El interés público prevalecerá sobre el interés de la Administración pública cuando pueda estar en conflicto.

3. En la apreciación del interés público se tendrá en cuenta, en primer lugar, los valores de seguridad jurídica y justicia para la comunidad y el individuo, a los que no puede en ningún caso anteponerse la mera conveniencia.

Numeral que debe leerse en concordancia con el 114 de la Ley N° 6227, que dice:

Artículo 114: 1. El servidor público será un servidor de los administrados, en general, y en particular de cada individuo o administrado que con él se relacione en virtud de la función que desempeña; cada administrado deberá ser considerado en el caso individual como representante de la colectividad de que el funcionario depende y por cuyos intereses debe velar.

2. Sin perjuicio de los que otras leyes establezcan para el servidor, considérase, en especial, irregular desempeño de su función todo acto, hecho u omisión que por su culpa o negligencia ocasione trabas u obstáculos injustificados o arbitrarios a los administrados.

El artículo 192 de la Constitución Política establece que todo servidor público debe ser seleccionado con base en su idoneidad debidamente comprobada y sólo podrán ser removidos por las causales de despido justificado que exprese la legislación de trabajo, o en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos.

Lo anterior se denomina nombramiento a base de idoneidad comprobada y estabilidad en el cargo, al respecto, el Estatuto de Servicio Civil establece:

Artículo 20.-Para ingresar al Servicio Civil, se requiere:

a) Poseer aptitud moral y física propias para el desempeño del cargo, lo que se comprobará mediante información de vida y costumbres y certificaciones emanadas del Registro Judicial de Delincuentes, de los Archivos Nacionales, del Gabinete de Investigación y del Departamento respectivo del Ministerio de Salubridad Pública.

- b) Firmar una declaración jurada de adhesión al régimen democrático que establece la Constitución de la República.
- c) Satisfacer los requisitos mínimos especiales que establezca el "Manual Descriptivo de Empleos del Servicio Civil" para la clase de puesto de que se trate.
- d) Demostrar idoneidad sometándose a las pruebas, exámenes o concursos que contemplan esta ley y sus reglamentos.
- e) Ser escogido de la nómina enviada por la oficina encargada de seleccionar el personal.
- f) Pasar el período de prueba; y
- g) Llenar cualesquiera otros requisitos que establezcan los reglamentos y disposiciones legales aplicables.

El ingreso a la función pública se basa en el principio de igualdad de los empleados públicos, lo cual implica:

- a. **Primer Principio:** Ningún candidato a una función pública puede ser descartado en razón de sus condiciones religiosas. El derecho público costarricense es en efecto dominado por el principio de la neutralidad del Estado, bajo el principio que establece la Constitución Política, de que el Estado es católico, no obstante, permite la libertad religiosa.
- b. **Segundo Principio:** Ningún candidato puede ser excluido del acceso a la función pública por convicciones políticas.
- c. **Tercer Principio:** Existe igualdad de sexos para el acceso a los cargos públicos.
- d. **Idoneidad comprobada:** El funcionario debe demostrar ser apto para ejercer el puesto.

Los modos de reclutamiento o selección pueden ser muy variados: la escogencia discrecional por la autoridad administrativa, la elección, la captación, la nominación o representación, la nominación sobre títulos, el concurso por oposición y por antecedentes. Estos diferentes procedimientos pueden, por otra parte, combinarse. Los mejores modos de reclutamiento son aquellos que aseguran a la vez el carácter democrático del reclutamiento y el valor profesional de los funcionarios.



Estatuto del Servicio Civil

Del ingreso al Servicio Civil

Artículo 20.-Para ingresar al Servicio Civil, se requiere:

- a) Poseer aptitud moral y física propias para el desempeño del cargo, lo que se comprobará

mediante información de vida y costumbres y certificaciones emanadas del Registro Judicial de Delinquentes, de los Archivos Nacionales, del Gabinete de Investigación y del Departamento respectivo del Ministerio de Salubridad Pública.

b) Firmar una declaración jurada de adhesión al régimen democrático que establece la Constitución de la República.

c) Satisfacer los requisitos mínimos especiales que establezca el "Manual Descriptivo de Empleos del Servicio Civil" para la clase de puesto de que se trate.

d) Demostrar idoneidad sometiéndose a las pruebas, exámenes o concursos que contemplan esta ley y sus reglamentos.

e) Ser escogido de la nómina enviada por la oficina encargada de seleccionar el personal.

f) Pasar el período de prueba; y

g) Llenar cualesquiera otros requisitos que establezcan los reglamentos y disposiciones legales aplicables.

CAPITULO V

De la Selección de Personal

Artículo 21.-La selección de los candidatos elegibles para servidores públicos comprendidos por esta ley corresponderá a la Dirección General de Servicio Civil de acuerdo con lo que disponen los artículos siguientes.

Artículo 22.-La selección se hará por medio de pruebas de idoneidad a las que se admitirá únicamente a quienes satisfagan los requisitos que establece el capítulo IV. Para la preparación y calificación de las pruebas la Dirección General deberá requerir el asesoramiento técnico de los organismos en donde ocurran las vacantes, cuyos jefes estarán obligados a darlo. Podrá también la Dirección General asesorarse de otros organismos o personas.

Artículo 23.-Las pruebas de solicitantes a puestos del Servicio Civil se calificarán con una escala del uno al ciento, estableciendo la de setenta como calificación mínima aceptable. Una vez calificados, se concederá preferencia a los jefes de familia, a los servidores y exservidores públicos según lo establecerá en detalle el Reglamento respectivo.

Artículo 24.-Al ocurrir una vacante en un organismo del Estado, se podrá proceder de acuerdo con el artículo 33, salvo que el Ministro o Jefe autorizado decida no llenarla por considerarlo conveniente y compatible con el buen servicio público.

Artículo 25.-Para llenar la vacante que no sea objeto de promoción según el artículo 33, la dependencia respectiva deberá dirigir a la Dirección General de Servicio Civil un pedimento de personal enumerándole sucintamente las condiciones del servidor que se necesite y la naturaleza del cargo que va a desempeñar o indicando el título del cargo que aparezca en el "Manual Descriptivo de Empleos".

Artículo 26.-Al recibir el pedimento, la Dirección General de Servicio Civil, deberá presentar al Jefe peticionario, a la mayor brevedad posible, una nómina de los candidatos más idóneos, agregadas las preferencias a que tengan derecho.

En los casos en que sea necesario hacer concurso para la vacante, a juicio de la Dirección General de Servicio Civil, el jefe peticionario podrá nombrar interinamente sustitutos.

Artículo 27.-El Ministro o Jefe autorizado deberá escoger al nuevo empleado entre los tres primeros candidatos de la nómina de elegibles que le presentará la Dirección General de Servicio Civil, salvo que tenga razones suficientes para objetarlos, en cuyo caso deberá razonar ante la

Dirección General su objeción y solicitar una nueva nómina. Si la Dirección General considera que las objeciones son atendibles repondrá la nómina, y si no hubiere avenimiento, decidirá enalzada el Tribunal de Servicio Civil. Si las vacantes fueren más de una, deberá escoger primero uno solo entre los tres que encabezan la lista; luego otro de entre los dos no escogidos y el cuarto; luego otro de entre los dos no escogidos la segunda vez y el quinto, y así sucesivamente.

Cuando un candidato sea enviado en nómina tres veces al mismo Ministerio y sean escogidos candidatos de calificación inferior, el Ministro o Jefe deberá dar a la Dirección General de Servicio Civil las razones por las que no ha sido escogido.

Artículo 28.-Queda prohibido a las dependencias del Poder Ejecutivo tramitar solicitudes de empleo para puestos del Servicio Civil; sin embargo la Dirección General podrá, en casos excepcionales, comisionar a otras entidades para que tramiten solicitudes de empleo.

Artículo 29.-Será nulo cualquier nombramiento que se hiciera en contravención a esta ley, pero si el funcionario o empleado hubiere desempeñado el cargo o funciones, sus actuaciones que se ajusten a la ley y los reglamentos serán válidas.

Artículo 30.-Para que un servidor público reciba la protección de esta ley, debe pasar satisfactoriamente un período de prueba hasta de tres meses de servicio contados a partir de la fecha de vigencia del acuerdo de su nombramiento.

Artículo 31.-El periodo de prueba se regirá por estas disposiciones:

a) Por regla general sólo se aplicará en los casos de iniciación de contrato, pero a juicio del Jefe respectivo podrá exigirse en todos los casos de promoción o traslado en que convenga para garantizar mejor el servicio público.

b) El Ministro o Jefe autorizado podrá despedir libremente al empleado durante el período de prueba, pero deberá informar al Director General acerca de los motivos que tuvo para hacerlo.

c) El Director General podrá ordenar la remoción de cualquier servidor durante su período de prueba, siempre que encuentre que su nombramiento fué el resultado de un fraude, de una confusión de nombres o de otro error material evidente, en cuyo caso el interesado será oído de previo, para lo cual se le concederá un plazo de tres días.

2. EL FUNCIONARIO DE HECHO

La figura del funcionario de hecho se define como la persona que sin haber participado previamente en un concurso, y sin poseer un acto de nombramiento legal o irregular, ejerce funciones públicas como si fuese un verdadero funcionario. Se encuentra regulado en los ordinales 115 de la Ley N° 6227 el cual dispone:

Artículo 115: Será funcionario de hecho el que hace lo que el servidor público regular, pero sin investidura o con una investidura inválida o ineficaz, aun fuera de situaciones de urgencia o de cambio ilegítimos de gobierno, siempre que se den las siguientes circunstancias:

a) Que no se haya declarado todavía la ausencia o la irregularidad de la investidura, ni administrativa ni jurisdiccionalmente; y

b) Que la conducta sea desarrollada en forma pública, pacífica, continua y normalmente acomodada a derecho.

La figura del funcionario de hecho es admisible en dos supuestos de irregularidad en la investidura: a) que no exista del todo tal acto de investidura; o b) que dicha investidura no se origine de un acto válido y eficaz.

Los actos emitidos por el funcionario de hecho son válidos, dado que el ciudadano que se presenta a una oficina pública a realizar un trámite desconoce si el funcionario que lo atiende posee investidura o no, y confía en las respuestas que el funcionario le otorgue, por lo tanto, sus actos tienen validez de cara al ciudadano:

Artículo 116: 1. Los actos del funcionario de hecho serán válidos aunque perjudiquen al administrado y aunque éste tenga conocimiento de la irregularidad de la investidura de aquél.

2. La Administración quedará obligada o favorecida ante terceros por virtud de los mismos.

Numeral que debe leerse en concordancia con el artículo que establece que la Administración deberá responder por los actos realizados por el funcionario de hecho.

Artículo 118: 1. El funcionario de hecho será responsable ante la Administración y ante los administrados por los daños que cause su conducta.

2. La Administración será responsable ante los administrados por la conducta del funcionario de hecho.

Finalmente, el artículo 119 de la LGAP remite al Código Penal en lo que atañe a la responsabilidad penal del funcionario de hecho que pueda ser considerado como usurpador.

III. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

1. Concepto del principio de legalidad

El principio de legalidad es la base del derecho administrativo, es el límite de actuación del Estado. Este principio establece que la Administración Pública sólo puede actuar mediante una ley que lo autorice, se consagra en el artículo 11 de la Constitución Política, y se desarrolla en el numeral 11 de la Ley General de la Administración Pública.

Constitución Política	Ley General de la Administración Pública
Artículo 11: Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública.	Artículo 11: 1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes.

<p>La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas.</p>	<p>2. Se considerará autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto a motivo o contenido, aunque sea en forma imprecisa.</p>
---	--

Tabla N° 1. Principio de legalidad

Por el contrario, el particular esta posee el principio de autonomía de la voluntad; es decir, puede hacer todo aquello que la ley no le prohíba. Este principio tiene dos perspectivas:

La perspectiva negativa establece que la Ley es la norma superior como representación de la voz popular, todo lo que se haga tiene que estar sometido a ello, y todo lo que se contraponga a ella es inválido. Todos los actos de la administración pública que se confronten, que choquen, son inválidos.

Cualquier acto que irrespete la norma de grado superior es inválido. Y esto ha dado pie a la invalidez de la eventuales actuaciones de la administración, y esto está muy bien, es así y se debe insistir en ello. Pero no es la única forma de analizar el principio de legalidad que como principio es el mismo, pero lo podemos analizar de frente y de espaldas. Hay que verle el reverso también porque el principio de legalidad también se puede analizar desde un punto de vista positivo.

El principio de legalidad desde un punto de vista positivo otorga potestades administrativas, habilita la actuación de la administración pública, y le concede la posibilidad de actuar.

En síntesis, la perspectiva negativa, invalida todo lo que se oponga al ordenamiento jurídico y la positiva le autoriza actuar, lo cual se convierte en la doble cara de una misma moneda.

2. Inactividad de la Administración Pública

La inactividad de la Administración Pública no solo vulnera el principio de legalidad sino también del de buena administración.

La inactividad formal consiste en la ausencia de adopción de una decisión administrativa; es decir, cuando la Administración no toma decisiones y no ejecuta acciones; mientras que la inactividad material es la falta de actuación de carácter prestacional o la inejecución material de decisiones ya adoptadas.

La inactividad administrativa tanto formal como material puede generar responsabilidad patrimonial de la Administración y conferir daños y perjuicios indemnizables.

3. Principio de reserva de ley administrativo

Como consecuencia del principio de legalidad se tiene el principio de reserva de ley administrativa el cual establece que toda conducta del Estado que pueda afectar al ciudadano debe estar autorizada, de manera expresa, por una ley.

El artículo 19 de la Ley N° 6227 señala:

Artículo 19: 1. El régimen jurídico de los derechos constitucionales estará reservado a la ley, sin perjuicio de los reglamentos ejecutivos correspondientes.

2. Quedan prohibidos los reglamentos autónomos en esta materia.

El anterior numeral es una garantía para el administrado, toda vez que las autoridades públicas para crear impuestos, describir faltas administrativas, establecer sanciones, y demás actuaciones que inciden en la esfera privada del administrado debe hacerlo por medio de una ley, que deberá pasar por el respectivo proceso de aprobación, y publicidad correspondiente.

En otras palabras, las Administraciones no pueden imponer cargas o inventar faltas y sanciones de manera antojadiza.

4. Principio de tipicidad administrativa

Del principio de legalidad se deriva el principio de tipicidad administrativo, dado que obliga a las entidades públicas a no efectuar interpretaciones extensivas o analógicas de las conductas y de las sanciones señaladas en la norma, de tal manera que al calificar una infracción e imponer la sanción correspondiente, los funcionarios competentes deben ceñirse a la tipificación prevista en la ley y no extender los efectos de dicha tipificación a conductas que no encajan en la descripción o aplicar sanciones que no han sido señaladas expresamente en la norma.

Este principio procura que los administrados no sean sometidos a sanciones arbitrarias, sino que obliga a dar a conocer, sin ambigüedades, las conductas que están prohibidos de realizar y las sanciones a las que se someten en caso cometan una infracción. Esto genera, por un lado, que se protejan los derechos de los administrados al permitirles defenderse frente a imputaciones sobre infracciones no tipificadas o frente a la imposición de sanciones que no están contempladas en la norma. Pero también tiene un efecto regulador de la sociedad, pues a través de la tipicidad se desincentiva la realización de conductas que no son deseadas por el Estado.

IV. DOMINIO PÚBLICO Y BIENES DEMANIALES

1. Concepto de dominialidad

Los bienes demaniales son aquellos que pertenecen al Estado y se destinan al uso público o destinados a un servicio público, establecidos de esta manera en el artículo 261 del Código Civil que al respecto dice:

Artículo 261: Son cosas públicas las que, por ley, están destinadas de un modo permanente a cualquier servicio de utilidad general, y aquellas de que todos pueden aprovecharse por estar entregadas al uso público. Todas las demás cosas son privadas y objeto de propiedad particular, aunque pertenezcan al Estado o a los Municipios, quienes para el caso, como personas civiles, no se diferencian de cualquier otra persona.

Los bienes demaniales son bienes de dominio público, que debe diferenciarse de los bienes de nadie (*res communis omniun*) dado que los bienes de dominio público le pertenecen al Estado, mientras que las cosas de nadie no poseen dueño.

Los bienes del Estado destinados al uso público o a un servicio público, están afectos a la **inembargabilidad, inalienabilidad e imprescriptibilidad**.

Ahora bien, el Estado también posee bienes a su nombre, pero afectos al uso privado, es decir, aquellos que no están dispuestos al uso público.

2. Características del Dominio Público

Los bienes demaniales son **inembargables**, eso significa que ningún particular puede embargar un bien público, el Estado no puede perder los bienes demaniales a favor de un privado para honrar una deuda.

El artículo 170 del Código Procesal Contencioso Administrativo Ley N° 8508 define aquellos bienes que no pueden ser embargados:

Artículo 170: 1) No podrán ser embargados los bienes de titularidad pública destinados al uso y aprovechamiento común, tampoco los vinculados directamente con la prestación de servicios públicos en el campo de la salud, la educación o la seguridad y cualquier otro de naturaleza esencial.

2) Tampoco podrá ordenarse ni practicarse embargo sobre los bienes de dominio público custodiados o explotados por particulares bajo cualquier título o modalidad de gestión; sobre las cuentas corrientes y cuentas clientes de la Administración; sobre los fondos, valores o bienes que sean indispensables o insustituibles para el cumplimiento de fines o servicios públicos; sobre recursos destinados por ley a una finalidad específica, al servicio de la deuda pública tanto de intereses como de amortización, al pago de servicios personales, a la atención de estados de necesidad y urgencia o destinados a dar efectividad al sufragio; tampoco los fondos para el pago de pensiones,

las transferencias del fondo especial para la Educación Superior, ni los fondos públicos otorgados en garantía, aval o reserva dentro de un proceso judicial.

Son imprescriptibles porque no están sujetos a los plazos de prescripción de ley, por ejemplo, una persona que habita en un inmueble sin dueño durante más de 10 años puede pedir su titularidad, a ello se le denomina prescripción positiva. Sin embargo, una persona que habita en un inmueble propiedad del Estado, aun cuando pase 10 años o más, nunca podrá reclamar su titularidad.

Finalmente, es inalienable eso quiere decir que no se puede comercializar, los bienes demaniales no se pueden hipotecar, vender, intercambiar, etc. como bienes comunes.

3. Elementos de los bienes demaniales

Un bien demanial debe poseer los siguientes elementos:

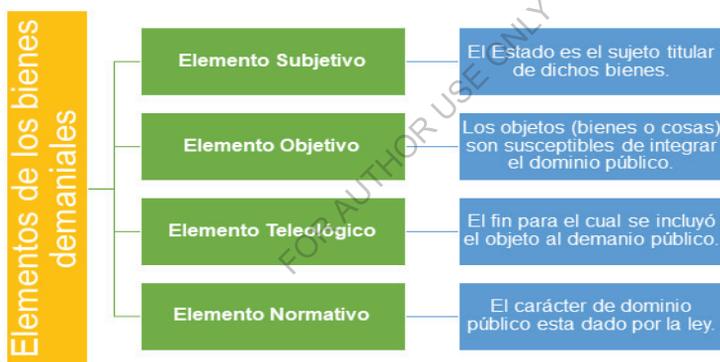


Figura N° 4. Elementos de los bienes demaniales

i. Elemento Subjetivo:

Los bienes demaniales poseen titularidad pública; es decir, están inscritos a nombre del Estado o de alguno de sus órganos. En este punto se debe diferenciar de los bienes privados de la Administración, toda vez que un bien privado sí se puede embargar, mientras que un bien demanial es inembargable.

Por ejemplo, el terreno donde está el parque municipal se encuentra inscrito a nombre de la Municipalidad, y dado que el parque es un bien demanial no puede ser embargado; mientras que si la misma Municipalidad posee a su nombre otro terreno, en donde sólo hay oficinas, éste terreno que es un bien de titularidad privada de la Administración Pública sí puede ser embargado.

ii. Elemento Objetivo

El objeto (bien o cosa) es susceptible de ser destinado al uso público. Se trata de bienes muebles, inmuebles y derechos a nombre del Estado que pueden ponerse al uso público, sin embargo, este término se ha ampliado y se ha desarrollado toda una teoría sobre el patrimonio natural del Estado, en el cual se incluyen las plantas y animales de los parques nacionales y otros que requieren protección del Estado.

iii. Elemento Normativo:

La demanialidad de un bien está dada por Ley, de tal manera, que siempre se va a requerir de una norma que de previo lo otorgue esta naturaleza. Por ejemplo, los parques nacionales para su creación requieren una Ley que los defina como propiedad del Estado destinados a un uso público.

iv. Elemento teleológico:

El bien debe destinarse al uso común, el cual puede ser en forma singular o universal; o bien, oneroso y gratuito.

El bien demanial de uso singular es aquél que está dispuesto para una o unas personas en concreto, por ejemplo, una concesión. El bien demanial de uso universal está destinado para toda la colectividad sin distinción alguna.

Los bienes de uso oneroso son aquellos que se disponen al público pero bajo el cobro de un precio; por ejemplo, una carretera dada en concesión o el cobro del ingreso a un parque nacional; mientras que el uso gratuito es aquel que se brinda de forma gratuita, el uso del parque municipal.

4. Dominio Público Municipal

El dominio público municipal son los bienes propiedad de la Municipalidad destinados al uso de la colectividad, así señalados por la Ley de Planificación Urbana Ley N° 4240.

Artículo 44.- El dominio municipal sobre las áreas de calles, plazas, jardines, parques u otros espacios abiertos de uso público general, se constituye por ese mismo uso y puede prescindirse de su inscripción en el Registro de la Propiedad, si consta en el Mapa Oficial.

El Registro citado pondrá último asiento a aquellas fincas, restos o lotes que el propietario, en concepto de fraccionador, ceda al municipio por mandato de esta ley, si en el documento inscribible consta el destino público que se le da al inmueble y el Notario da fe del acuerdo municipal en que aprueba la cesión y se dispone entregar dicho bien a ese mismo destino.

Dentro de los bienes demaniales municipales se encuentran:

i. Cementerios

La administración de los cementerios es un tema de salud pública, en este sentido, es de vital importancia la regulación en cuanto a infraestructura, tratamiento de los cuerpos, drenajes y demás que pueden tener grandes repercusiones la salubridad de la localidad. razón por la cual el Estado debe regularlos, e incluso administrarlos. Esta tarea la realizan las Municipalidades para sus respectivas comunidades.

La demanialidad cubre los terrenos utilizados, además, todo un régimen de manipulación y resguardo de los cadáveres, principalmente en lo que respecta al establecimiento de bóvedas, exhumaciones, cremaciones, entierros, construcción de los nichos y drenaje de las aguas subterráneas y pluviales de los mismos, condiciones que son establecidas por el Ministerio de Salud, debiendo ser aplicadas por las Municipalidades.

Su destino es, el mantenimiento de la salud pública, conforme lo estipulan las normas que lo afectan a este destino. Es decir, dicho conjunto de bienes inmuebles que conforman un cementerio, deviene en un bien de dominio público, en razón de la importancia que tiene para la colectividad el tratamiento de los cadáveres humanos. De igual forma, su finalidad es también de servicio social y de acceso a los sectores de escasos recursos de nuestro país.

ii. Parques

Zonas verdes que se encuentran en ciudades y urbanizaciones, cuya finalidad es el recreo, resguardo del ambiente y por último la estética. No se deben confundir con las zonas públicas que son obligación de mantener por parte de las urbanizadoras.

Ese destino a un uso público no sólo es de los vecinos de la urbanización, sino de todo ciudadano cuya residencia sea cercana o incluso se encuentren de paso por la localidad, es válido resaltar que por su carácter demanial dicho bien no es sujeto de apropiación.

Los parques poseen un destino público, dado que su uso es generar espacios para el esparcimiento, recreo y diversión de quienes los visitan, permite primordialmente un medio ambiente sano y en el mejor de los casos ecológicamente equilibrado.

iii. Vías Municipales

Las Municipalidades son las responsables de gestionar la red vial cantonal según lo establece el artículo 1 de la Ley General de Caminos Ley N° 5060:

RED VIAL CANTONAL: Corresponde su administración a las municipalidades.

Estará constituida por los siguientes caminos, no incluidos por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes dentro de la Red vial nacional:

a) Caminos vecinales: Caminos públicos que suministren acceso directo a fincas y a otras actividades económicamente rurales; unen caseríos y poblados con la Red vial nacional, y se caracterizan por tener bajos volúmenes de tránsito y altas proporciones de viajes locales de corta distancia.

b) Calles locales: Vías públicas incluidas dentro del cuadrante de un área urbana, no clasificadas como travesías urbanas de la Red vial nacional.

c) Caminos no clasificados: Caminos públicos no clasificados dentro de las categorías descritas anteriormente, tales como caminos de herradura, sendas, veredas, que proporcionen acceso a muy pocos usuarios, quienes sufragarán los costos de mantenimiento y mejoramiento.

De igual manera, el artículo 2 de dicho cuerpo normativo nos indica: **“Las municipalidades tienen la propiedad de las calles de su jurisdicción”**

Los fines de las vías públicas son asegurar las condiciones de recreación e iluminación de los edificios que las limitan, facilitar el acceso a los predios colindantes; así como, la instalación de cualquier canalización, artefacto, aparato o accesorio perteneciente a una obra pública o destinados a un servicio público.

iv. Acueductos Municipales

El Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados tiene a su cargo la administración y operación de los sistemas de recolección y evacuación de aguas negras, salvo cuando estén siendo administrados y operados por un ente municipal. En otras palabras, las Municipalidades tienen a su cargo la administración y operación de los sistemas de recolección y evacuación de aguas negras, así como el establecimiento de plantas de tratamiento y alcantarillado, y en cuanto al establecimiento de sistemas de agua potable en sus comunidades.

Las Municipalidades tienen a su cargo la administración de los sistemas de aguas potables locales, al respecto el artículo 5 de la Ley General de Agua Potable Ley N° 1634, que dice: *“Artículo 5º.- Las Municipalidades tendrán a su cargo la administración plena de los sistemas de abastecimiento de aguas potables que estén bajo su competencia.”*

Ello implica las obligaciones consagradas en el artículo 6 de la Ley N° 1634:

Artículo 6º.- Las Municipalidades respectivas estarán obligadas a acatar todas aquellas recomendaciones técnicas de construcción, operación y mantenimiento de los sistemas de abastecimiento de aguas potables a su cargo, que indiquen Ministerios de Obras Públicas y de Salubridad Pública, a través de sus Departamentos especializados. Igualmente quedan facultados los Ministerios citados para vigilar la operación de todas las obras de abastecimiento de agua potable y para recomendar las adiciones, instalaciones adaptaciones necesarias para garantizar el mejor servicio de agua, tanto en cantidad, cuando se trata de obras construidas total o parcialmente con fondos de Erario u otra forma de garantía del Gobierno de la República.

En estos casos, se trata de una responsabilidad de las Municipalidades sobre el tratamiento de aguas y a la vez una obligación de coordinación con el Instituto Nacional de Acueductos y Alcantarillados para el desarrollo de planes nacionales.

Existe una afectación al dominio público del alcantarillado público y especialmente en lo que respecta al uso y tratamiento de las aguas locales, cuyo objetivo es el resguardar un medio ambiente sano y ecológicamente balanceado — conforme lo estipula el artículo 50 constitucional — así como la protección ecológica y evitar la contaminación de las aguas — artículo 2 inciso h de la Ley Constitutiva del Instituto de Acueductos y Alcantarillado —

vi. Bibliotecas

La sociedad costarricense le ha otorgado un rol importante a la educación de sus futuras generaciones, ello conllevó a la promulgación del Decreto Ejecutivo N° 14932-C, el cual crea el Consejo Nacional de Bibliotecas, dentro de ellas se incluyen las bibliotecas administradas por los gobiernos locales.

El artículo 4 redefine el papel de los centros bibliotecarios del país, de importancia destacar los incisos a) y j) que establecen:

- a) Recomendar la política nacional que tienda a redefinir el papel del Sistema de Bibliotecas Escolares, públicas, oficiales, semificiales, con el propósito de aprovechar la máximo su infraestructura y servicios, mediante el desarrollo de actividades de difusión culturales, propiciados tanto por las comunidades como por las instituciones del gobierno.
- j) Servir de organismo de consulta y asesoramiento de los Poderes Públicos, nacionales, estatales y municipales en las materias de su competencia.

La importancia pública de las bibliotecas resulta evidente, por múltiples razones, tales como:

- Se vincula con la enseñanza, ejercen un papel significativo en ese campo, que cumple una importante función social, pues es fuente generadora de ideas, nutre el conocimiento, desarrolla entre los miembros de la comunidad la comprensión y ayuda a la difusión de ideas.
- Se encuentran abiertas a todas las personas sea cual fuere su raza, religión o afiliación política. Como institución cultural democrática, cumple la insustituible función de facilitar al público el uso de materiales bibliográficos que conserva, dejando que todos y cada uno aproveche voluntariamente su beneficiosa influencia, y con base en los estudios realizados por la Dirección General de Bibliotecas y el Departamento de Bibliotecas Públicas, sobre la conveniencia de oficializar las bibliotecas públicas que se incluyen en el siguiente decreto.

vii. Patrimonio Histórico

Procura defender y resguardar el patrimonio histórico de la sociedad costarricense. En razón de su carácter de gobierno local, incumbe a las Municipalidades la protección y tutela del patrimonio histórico dentro de su territorio.

La conservación, la protección y la preservación del patrimonio histórico-arquitectónico de Costa Rica le permite al Gobierno y las Municipalidades a expropiar los inmuebles que considere necesarios para dicho fin.

FOR AUTHOR USE ONLY

CONCLUSIONES

El derecho administrativo se encuentra presente en la vida ordinaria de los administrados, y la mayoría de las veces, no se percata de ello, sin embargo, en todo momento existe una norma de derecho público que se vincula con el ciudadano, sea que le otorga un derecho, o le impone una limitación.

De allí que resulta conocer, al menos, los conceptos básicos y las dimensiones de su aplicación, con el fin de poder entender de mejor manera el aparato estatal y comprender la regulación que nos resulta aplicable.

En las líneas precedentes se desarrollaron, de forma general, las figuras indispensables del derecho administrativo que todo ciudadano, y máxime un estudiante universitario, de cualquier carrera, debe conocer para vivir en un Estado democrático de Derecho como el nuestro.

FOR AUTHOR USE ONLY



REFERENCIAS

Caballenas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta R.L.

Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. 1 edición electrónica. Guatemala.

Asamblea Constituyente (1945) Constitución Política de la República de Costa Rica. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (2007) Código Procesal Contencioso Administrativo, Ley N° 8508. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (1978) Ley General de la Administración Pública, Ley N° 6227. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (1995) Ley de Contratación Administrativa, Ley N° 7494. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (1995) Ley de expropiaciones, Ley N° 7495. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (2002) Ley General de Control Interno, Ley N° 8292. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea legislativa (1998) Código Municipal, Ley N°7794. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (2006) Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos, Ley N° 8131. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (1971) Código de Normas y Procedimientos Tributarios (Código Tributario) Ley N° 4755. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

Asamblea Legislativa (1953) Estatuto de Servicio Civil, Ley N° 1581. Costa Rica: Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI)

FOR AUTHOR USE ONLY

FOR AUTHOR USE ONLY

FOR AUTHOR USE ONLY

**More
Books!**



yes
I want morebooks!

Buy your books fast and straightforward online - at one of world's fastest growing online book stores! Environmentally sound due to Print-on-Demand technologies.

Buy your books online at
www.morebooks.shop

¡Compre sus libros rápido y directo en internet, en una de las librerías en línea con mayor crecimiento en el mundo! Producción que protege el medio ambiente a través de las tecnologías de impresión bajo demanda.

Compre sus libros online en
www.morebooks.shop

KS OmniScriptum Publishing
Brivibas gatve 197
LV-1039 Riga, Latvia
Telefax: +371 686 20455

info@omniscryptum.com
www.omniscryptum.com

OMNIScriptum



FOR AUTHOR USE ONLY