

**LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS,
LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA Y LA
JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA
COSTARRICENSE.**

Dr. Jorge Córdoba Ortega¹
Msc. Luis Mariano Argüello Rojas²

(Recibido 28/8/19 • Aceptado 21/11/19)

¹ Profesor Catedrático. Carrera de Derecho. Sede de Occidente. Universidad de Costa Rica. Licenciado en Derecho y Especialista en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica. Doctor en Derecho. Programa General. Universidad Carlos III de Madrid, España. Asesor Parlamentario e investigador jurídico.

² Doctorando en Derecho y Máster en Derecho Constitucional por la Universidad Estatal a Distancia. Tiene una Especialidad en Derecho Notarial y Registral por la Universidad de Costa Rica. Es Licenciado en Derecho con énfasis en Derechos Humanos por esta misma Universidad. Becario por el Poder Judicial de la Maestría en Administración de Justicia de la Universidad Nacional de Costa Rica. En el 2011 fue medalla de honor y obtuvo el primer promedio del Sistema de Estudios de Postgrado en Derecho de la Universidad de Costa Rica. Juez dentro del Poder Judicial y Profesor de Derecho en la Universidad de Costa Rica (UCR) (Sede de Occidente).

Resumen: la incorporación de los conceptos jurídicos indeterminados en la normativa administrativa y su relación con la discrecionalidad, se constituyen en temas de mucha actualidad y atención para el Derecho Administrativo. En este estudio se busca sistematizar su discusión doctrinal y analizar la inclusión de estos conceptos en la legislación. En términos generales abordaremos el instituto jurídico de la discrecionalidad administrativa, la doctrina de los conceptos jurídicos indeterminados y la evolución de la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense en esta materia. Este tema es de relevancia para los operadores jurídicos, tanto para el legislador en el procedimiento de formación de la ley, como para los jueces contenciosos en su función de contralores de legalidad de la actuación administrativa.

Palabras Clave: Estado de Derecho. Discrecionalidad administrativa. Conceptos Jurídicos indeterminados. Técnicas de control de las facultades discrecionales. Razonabilidad y proporcionalidad. Reglas de la ciencia y de la técnica.

Abstract: The incorporation of indeterminate legal concepts into administrative regulations and their relation to discretion portrays topics of great relevance and consideration for Administrative Law. This study seeks to systematize doctrinal discussion and analyze the inclusion of these concepts into legislation. In general, we will address the legal norm of administrative discretion, the doctrine of indeterminate legal concepts and the evolution of Costa Rican administrative litigation jurisprudence regarding this matter. This issue is greatly relevant for legal operators, both for the law makers in the procedure of establishing the law, and for judges of contentious procedures in their role as comptrollers of the legality of administrative actions.

Key Words: Rule of law, administrative discretion, indeterminate legal concepts, techniques for controlling discretionary powers, reasonableness and proportionality, rules of science and technique.

Índice:

Introducción

Parte I. La discrecionalidad administrativa y la utilización de los conceptos jurídicos indeterminados en el ordenamiento jurídico;

A.- Aspectos generales sobre la discrecionalidad administrativa;

B.- Los conceptos jurídicos indeterminados y los conceptos indeterminados.

Parte II. Criterios y tendencias sobre si los conceptos jurídicos indeterminados son fuente o no de la discrecionalidad administrativa. Algunos conceptos jurídicos indeterminados pueden ser fuente y otros no;

A.- Criterios de interés sobre el tema;

B.- Tendencias sobre la interpretación de los conceptos jurídicos indeterminados como fuente de discrecionalidad administrativa;

C.- El concepto jurídico indeterminado como fuente de discrecionalidad administrativa. Conclusiones parciales derivadas del análisis doctrinal.

Parte III. Jurisprudencia contencioso administrativa y tendencias hacia el control judicial de la discrecionalidad administrativa: El manejo de los conceptos jurídicos indeterminados;

A.- Examen casuístico y evidencia de diversas posturas de control jurisdiccional.

Conclusión

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

En el presente ensayo estudiaremos varios de los temas más complejos del Derecho Administrativo, como son los conceptos jurídicos indeterminados y si estos se constituyen en fuente de discrecionalidad administrativa, buscando revisar algunas de las sentencias que se vienen dando en la jurisdicción contencioso administrativa costarricense en esta materia.

La discrecionalidad administrativa considerada por muchos autores, como el “Caballo de Troya” del Derecho Administrativo, constituye uno de los institutos que ha recibido mayores reflexiones y estudio en el Derecho Administrativo Comparado.

En este sentido, nos planteamos como premisa la siguiente: “El desarrollo doctrinal comparado sigue planteando una gran discusión en cuanto a si los conceptos jurídicos indeterminados constituyen fuente de discrecionalidad administrativa, no existiendo una tendencia que se considere mayoritaria en este tratamiento.”

Otra pregunta y cuestionamiento que nos hacemos es: ¿Por qué analizar un tema de tanta complejidad dentro de la doctrina administrativa y que ha recibido poco tratamiento y profundidad en su estudio en el ordenamiento jurídico costarricense?. Consideramos que se hace necesario reflexionar sobre la relación existente entre la discrecionalidad y los conceptos jurídicos indeterminados en razón de la utilización continua de estos conceptos en la ley, actos administrativos, decisiones administrativas y resoluciones judiciales, en donde la valoración que debe realizar la Administración frente a determinados hechos es esencial para su aplicación y consecuente cumplimiento del fin público. Y sin dejar de lado el control de legalidad que realizan los jueces contenciosos.

En este sentido, hacemos cita de la profesora Pilar García-Escudero, que sobre lo indicado nos manifiesta: “Las leyes no constituyen unidades aisladas, sino que forman parte de un sistema jurídico. La técnica legislativa no tiene por objeto cada ley individualizada: constituye una de sus mayores preocupaciones la unidad y coherencia del ordenamiento, en el que no deben existir contradicciones e incoherencias entre las diferentes normas que lo integran (...).”³

³ García – Escudero Márquez, Pilar. Técnica legislativa y seguridad jurídica hacia el control constitucional de las calidad de las leyes?. Madrid, Cuadernos Civitas, 2010, p. 89.

Partiendo de lo anterior, nuestros objetivos son: 1.-Analizar el desarrollo doctrinal de la discrecionalidad administrativa y de los conceptos jurídicos indeterminados. 2.-Estudiar la inclusión de estos conceptos en la legislación y en la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense.

Este breve estudio, lo hemos dividido en tres partes, la primera dirigida al desarrollo doctrinal de la discrecionalidad administrativa, la segunda a los conceptos jurídicos indeterminados y la tercera al análisis de la jurisprudencia. Hemos acudido a los métodos de investigación histórico, sistemático, deductivo y comparativo, para su debido abordaje.

PARTE I. LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA Y LA UTILIZACIÓN DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO.

En este apartado elaboramos un desarrollo doctrinal sobre las diferentes tendencias que se refieren al tema de la discrecionalidad administrativa, sus características y acepciones básicas.

A.- ASPECTOS GENERALES SOBRE LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA.

La discrecionalidad administrativa ha sido considerada como aquella libertad de elección que tiene la Administración Pública para determinar y resolver con fundamento en su conducta imperativa situaciones jurídicas que se plantean en la relación Administración-administrado y funcionario público. En este sentido, esta decisión en su contenido incorpora ciertos elementos en el acto administrativo que en diferentes circunstancias no se encuentran regulados por el ordenamiento jurídico.

Tomás R. Fernández señala que la potestad discrecional: “...*supone la atribución de la Administración por la ley de una cierta libertad de decisión a la vista de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto. Un poder tal, susceptible de ser ejercitado a discreción de su titular, parece rechazar, por hipótesis, cualquier tipo de controles, que, de admitirse, desmentirían la libertad que el término discrecional proclama.*”⁴ El jurista Eduardo Ortiz, dice que la discrecionalidad nace

⁴ Fernández Rodríguez, Tomás R. Discrecionalidad. (D. Administrativo). Enciclopedia Jurídica Básica. Madrid, Editorial Civitas, Volumen II, 1995, p. 2517.

como: *“la libertad de la Administración para determinar y decidir su conducta imperativa frente a otros sujetos en cuanto a los aspectos de esa conducta no regulados por la ley...consiste en la elección de los elementos no regulados, según un criterio subjetivo e individualizado, pero jurídicamente aceptable, desde el punto de vista de su adaptación al fin...”*⁵ Sobre el punto el Dr. Mauro Murillo indica: *“La discrecionalidad es en esencia una libertad, un ámbito de escogencia entre alternativas, necesariamente limitado, pues no puede entenderse en ningún momento que el ordenamiento pueda estar autorizando arbitrariedad aun desde ángulos no puramente formales, en tanto estén en juego valores fundamentales.”*⁶ Finalmente, el argentino Héctor Jorge Escola manifiesta que: *“La discrecionalidad aparece, por lo común, ante la carencia de normas jurídicas que regulen acabadamente una materia determinada y la inexistencia de prohibiciones impuestas al obrar administrativo, en ese aspecto. Puede resultar, asimismo de situaciones en que el orden normativo concede a la administración, en determinadas cuestiones, posibilidades disyuntivas entre las cuales aquélla debe elegir, aplicando su propia apreciación, o deja librada la decisión, enteramente, al poder administrador.”*⁷

Como observamos los conceptos sobre discrecionalidad en general nos llevan hacia una misma idea, cual es, la libertad de elección que tiene la Administración de actuar en determinada forma en un asunto sometido a su competencia. Dentro de este marco básico nos referiremos a otros aspectos de interés sobre el tema como son las clases de discrecionalidad y límites.

En ámbito doctrinal, el jurista argentino Escola distingue entre discrecionalidad formal o material, señalando que la primera se refiere a aquellos casos en que preexistiendo una disposición legal que indica la dirección y el fin del acto administrativo, “se limita a fijar las distintas circunstancias particulares contempladas por dicha norma en forma general, de modo que interpreta o actualiza la voluntad legislativa.” En cambio, la discrecionalidad material, es aquella que se dirige a fijar

⁵ Ortiz Ortiz, Eduardo. Límites y contralor de la discrecionalidad administrativa en Costa Rica. Revista Judicial, San José, No. 28, marzo de 1984, pp.11-12.

⁶ Castro Loría, Juan Carlos. Homenaje a Eduardo Ortiz. San José, Colegio Santo Tomás de Aquino, UACA. Murillo Arias, Mauro. Control jurisdiccional de la discrecionalidad legislativa. p.202.

⁷ Escola, Héctor Jorge. Compendio de Derecho Administrativo. Buenos Aires, Ediciones Depalma, Volumen I, 1990, p. 160.

el fondo y la sustancia del acto administrativo, sin la presencia de una determinación preexistente, y encontrando únicamente dos limitaciones, la competencia legal y la realización del interés público.⁸

Otros tipos de discrecionalidad que desarrolla la doctrina son: la administrativa y la técnica. La primera de ellas aparece cuando la Administración Pública aplica únicamente criterios de índole administrativo, que implican un juicio de valoración; mientras que la discrecionalidad técnica se da con el ejercicio de criterios científicos o técnicos, sujeta a principios generales de la Ciencia y de la Técnica y basada en el concepto de comprobación. Los límites o técnicas del control de la discrecionalidad administrativa son: el control de la existencia de los hechos, la calificación jurídica de los hechos, la desviación de poder, la razonabilidad, la proporcionalidad y la motivación de los actos administrativos. En una obra jurídica más reciente, el jurista colombiano Hugo Alberto Marín Hernández de la Universidad del Externado de Colombia, nos da la siguiente clasificación técnicas de control del ejercicio de las facultades discrecionales:

I.- Control a través de la técnica de la desviación de poder.

II.-Control sobre la existencia y valoración de los hechos determinantes.

III.-Control basado en los principios generales del derecho.

A.-Control basado en los principios de imparcialidad y objetividad.

B.-Control basado en el principio de igualdad.

C.-Control basado en los principios de racionalidad y razonabilidad.

D.-Control basado en el principio de proporcionalidad.

E.-Control basado en el principio de interdicción de la arbitrariedad.

IV-Control por los conceptos jurídicos indeterminados.⁹

⁸ Ibid.

⁹ Marín Hernández, Hugo Alberto. *Discrecionalidad Administrativa*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007 pp. 291 a 442.

Finalmente en este punto debemos citar el artículo 133 inciso 2) de la Ley General de la Administración Pública que hace referencia a los conceptos jurídicos indeterminados al desarrollar el tema del motivo del acto administrativo. Al respecto dice la norma 133:

“1. El motivo deberá ser legítimo y existir tal y como ha sido tomado en cuenta para dictar el acto.

2. Cuando no esté regulado deberá ser proporcionado al contenido y cuando esté regulado en forma imprecisa deberá ser razonablemente conforme con los conceptos indeterminados empleados por el ordenamiento.”

Esta norma como observamos introduce la posible aplicación de los conceptos indeterminados (jurídicos y no jurídicos, en el ámbito del Derecho Público o Privado) según nuestro criterio, pues dentro de la interpretación de las normas encontramos estas dos formas de complementar el contenido de las decisiones de la Administración. Igualmente vemos que la razonabilidad se constituye definitivamente en un límite directo de este tipo de conceptos.

B.- LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS Y LOS CONCEPTOS INDETERMINADOS.

Para calificar a los conceptos jurídicos indeterminados como fuente de la discrecionalidad administrativa debemos necesariamente analizar su posición dentro del ámbito jurídico y su distinción con otros conceptos no menos importantes dentro de esta materia. A nivel doctrinal se ha señalado que los conceptos jurídicos indeterminados son propios del Derecho Administrativo, mientras que los conceptos indeterminados tienen su origen en el Derecho Privado, y se extiende con gran facilidad a otras ramas del Derecho, debido esencialmente a que estos conceptos son el resultado de una situación determinada por el tiempo, lugar, forma y condición que se presenta en una sociedad determinada. Es de interés resaltar en este punto, que el condicionamiento del concepto puede derivar de la política, de la cultura, de la sociedad misma, del sistema jurídico aplicable, y de otros parámetros necesarios para interpretar la situación fáctica y la norma jurídica desde diversos ámbitos del quehacer humano.

Hay otro aspecto interesante y es lo relativo a la teoría de los conceptos jurídicos indeterminados y la indeterminación de los conceptos jurídicos.

Sobre esto, la Fernando Sainz Moreno indica:

“a) Bajo la denominación teoría de los conceptos jurídicos indeterminados se entiende, en el ámbito del derecho administrativo, la tesis según la cual la utilización de tales conceptos por una norma no significa, por sí sola, la atribución de la facultad de elegir discrecionalmente entre varias soluciones “posibles” aquella que en cada caso se considera conveniente u oportuna; esta tesis, por el contrario, mantiene que la interpretación y aplicación de todo concepto jurídico, cualquiera que sea el grado de su indeterminación, no admite, si la norma no dispone otra cosa, más que una sola solución correcta y que, por tanto, la corrección de la decisión que se tome puede ser controlada judicialmente sin que tal control implique una mera sustitución de criterios, sino el resultado de la búsqueda de la solución justa. Así, pues, la teoría de los conceptos jurídicos indeterminados reduce la discrecionalidad administrativa eliminando la arbitrariedad mediante el sometimiento a control judicial de todo aquello que debe ser juzgado en términos de legalidad o de justicia. b) Pero con independencia del significado que la teoría de los conceptos jurídicos indeterminados tiene en el campo del derecho público, la indeterminación de los conceptos jurídicos presenta un aspecto general que debe examinarse antes de analizar esa teoría. Desde este punto de vista general son cuestiones a tratar: la naturaleza de la indeterminación de los conceptos jurídicos; su estructura interna; el criterio de distinción entre conceptos determinados e indeterminados y las analogías y diferencias que existen entre estos conceptos y los tipos y las máximas o principios generales de derecho.”¹⁰

Como observamos, esta es la tesis básica que se maneja dentro del Derecho español. Pero debemos agregar además lo que indica en forma clara este mismo autor sobre la materia. “La formulación más radical de la teoría de los conceptos jurídicos indeterminados implica la eliminación de la discrecionalidad administrativa cuando se trata de interpretar y aplicar conceptos jurídicos. No hay discrecionalidad

¹⁰ Sainz Moreno, Fernando. *Conceptos Jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*. Madrid, Editorial Civitas, primera edición, 1976, pp.191-192.

(pluralidad de soluciones igualmente válidas para el Derecho) por el simple hecho de que el presupuesto legal de la acción administrativa esté configurado por un concepto de naturaleza indeterminada. Puede existir por otras causas, no por ésta. La interpretación y aplicación de un concepto indeterminado, como la de todo concepto jurídico, exige la búsqueda de la única solución justa. Pero razones de orden práctico obligan a atenuar las consecuencias extremas de esta teoría.”¹¹

Es importante señalar que los que más han desarrollado el tema de los conceptos jurídicos indeterminados son los alemanes, en donde prevalecen dos tesis, una que considera que los conceptos jurídicos indeterminados no son fuente de discrecionalidad administrativa y otra que sí. Al respecto se indica: *“La zona más compleja en la cual se plantea la cuestión de la amplitud del control judicial es aquella que está cubierta por los llamados conceptos jurídicos indeterminados. Sobre esta cuestión, sin embargo, la doctrina jurídica alemana ha logrado elaborar algunas ideas fundamentales para evitar la confusión entre atribución de discrecionalidad y uso de conceptos jurídicos indeterminados. Con naturales e inevitables excepciones, puede decirse que predomina de forma clara la tesis de que la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados no entraña discrecionalidad a favor de la Administración. Es más discutida, en cambio, la cuestión sobre el alcance del margen de apreciación de la Administración al aplicar esos conceptos.”*¹²

Debemos entender que esta última cita se extrae del libro de Fernando Sainz, de ahí que se denota una clara posición sobre excepcionar los criterios de todos aquellos que adversan la tesis de que los conceptos jurídicos indeterminados si constituyen fuente de discrecionalidad administrativa, ya que en la actualidad la doctrina alemana ha venido evolucionando en el sentido de que algunos de estos conceptos constituyen sin lugar a dudas fuente de discrecionalidad administrativa.

¹¹ Ibid.p.223.

¹² Ver Sainz Moreno, op.cit.,p. 228.

PARTE II. CRITERIOS Y TENDENCIAS SOBRE SI LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS SON FUENTE O NO DE LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA. ALGUNOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS PUEDEN SER FUENTE Y OTROS NO.

En esta parte abordaremos algunos de los criterios doctrinales más reconocidos sobre si los conceptos jurídicos indeterminados son o no fuente de discrecionalidad administrativa.

A.- CRITERIOS DE INTERÉS SOBRE EL TEMA.

Sobre el tema de la discrecionalidad y los conceptos jurídicos indeterminados lo podemos ubicar con más certeza en el ámbito de las formas de control esencial de las facultades discrecionales y en términos generales en el gran tema de la discrecionalidad administrativa, ya que según nuestro criterio, en algunos de estos conceptos encontramos supuestos claros del ejercicio de facultades discrecionales.

Ramón Parada, autor español refiriéndose a la discrecionalidad y los conceptos jurídicos indeterminados señala: *“El control de la discrecionalidad requiere como presupuesto previo separar este concepto de otros cercanos en que la norma no reconoce un margen de libertad de decisión en la decisión en la aplicación del Derecho, ni a la Administración, ni al juez, porque dispone que la resolución a tomar ha de adecuarse a determinados criterios de actuación. No otra cosa son los conceptos jurídicos indeterminados, que el Tribunal Supremo ha de adecuarse a determinados criterios de actuación. No son otra cosa los conceptos jurídicos indeterminados, que el Tribunal Supremo a la vista de unos hechos concretos, de forma que su empleo excluye la existencia de varias soluciones igualmente legítimas, imponiendo como correcta una única solución en el caso concreto, resultando, pues incompatible con la técnica de la discrecionalidad (Sentencias de 12 de diciembre de 1979 y 13 de julio de 1984).”*¹³ Como observamos este tratadista es de la misma línea de pensamiento de García Enterría y Tomás Ramón Fernández.

¹³ Parada, Ramón. Derecho Administrativo. Madrid, Editorial Marcial Pons, tercera edición, tomo I, 1991, p. 101.

Continúa afirmando Ramón Parada, que en la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados puede presentarse una zona de incertidumbre, surgiendo de esta forma un margen de apreciación, pero no de discrecionalidad, que la Administración debe de resolver mediante elementos probatorios y de juicio que sean precisos para justificar la legalidad y la decisión.

En nuestro criterio, este juicio a que hace referencia el autor español, no es más que, la libertad de elección que tiene la Administración de decidir sobre determinado punto, es un juicio de valoración que trae consigo una aplicación efectiva de la discrecionalidad administrativa y no una mera apreciación de los hechos. Consideramos que llamársele como quiera “criterios de actuación”, “margen de apreciación” u otro, trae consigo una evaluación o emisión de un juicio de valor que implica discrecionalidad.

Similar a lo que plantea la mayor parte de la doctrina española, García Enterría no da lugar a los conceptos jurídicos indeterminados como fuente de la discrecionalidad administrativa porque son determinables, lo que significa solo da lugar a una sola actuación. La discrecionalidad involucra varias actuaciones, varios caminos válidos. Es entendible dicha posición por la época y la línea de pensamiento de los españoles derivada del régimen franquista. Considera este autor que por ejemplo los conceptos unívocos de la Ciencia y de la Técnica no crean discrecionalidad (se vacuna en caso de epidemia o no se hace, entendiendo que la epidemia es una enfermedad infecto contagiosa. Lo anterior es perfectamente delimitado). En esta línea de criterio encontramos además a Garrido Falla.

García Enterría, en su libro “La lucha contra las inmunidades del poder” refleja claramente lo que es su pensamiento en esta materia, no variado en el transcurso del tiempo, pues más bien a afianzado más su criterio. Al respecto indica este prestigioso autor:

“...en el Derecho públicos estos conceptos jurídicos indeterminados son también perfectamente habituales y normales, con idénticos contornos técnicos; un error común y tradicional, y de penosas consecuencias para la historia de las garantías jurídicas, ha sido confundir la presencia de conceptos de esa naturaleza en las normas que ha de aplicar la Administración con la existencia de poderes discrecionales en manos de ésta. Algunos ejemplos de conceptos jurídicos indeterminados en el Derecho Administrativo:

justo precio, utilidad pública (como concepto legal), urgencia, circunstancias excepcionales, orden público, etc. Lo peculiar de estos conceptos jurídicos indeterminados es que su calificación en una circunstancia concreta no puede ser más que una: o se da o no se da el concepto; o hay buena fe o no hay buena fe en el negocio, o el sujeto se ha comportado como un buen padre de familia o no, poder decir en términos del Derecho Privado; o en nuestro campo: o hay utilidad pública o no la hay; o se da, en efecto, una perturbación del orden público, o no se da; o el precio que se señala es justo o no lo es, etc. *Tertium non datur*. Hay, pues, y esto es esencial, una unidad de solución justa en la aplicación del concepto a una circunstancia concreta. Aquí está lo peculiar del concepto jurídico indeterminado frente a lo que es propio de las potestades discrecionales, pues lo que caracteriza a éstas es justamente la pluralidad de soluciones justas posibles como consecuencia de su ejercicio.”¹⁴

¹⁴ García Enterría, Eduardo. *La lucha contra las inmunidades del poder*. Madrid, Editorial Civitas, segunda edición, 1979, pp. 34-35. Es importante señalar sobre este mismo tema, que el autor sobre el contenido y determinación de estos conceptos señala: “Por ello el proceso de constatación de si un concepto jurídico indeterminado se cumple o no se cumple, no puede ser nunca un proceso volitivo de discrecionalidad o de libertad, sino un proceso de juicio o estimación, que ha de atenerse, necesariamente, por una parte a las circunstancias tales que han de calificarse, por otra, al sentido jurídico preciso que la ley ha asignado, con la intención de que la solución posible sea sólo una, al concepto jurídico indeterminado que su precepto emplea. Justamente por esto, el proceso de aplicación de conceptos jurídicos indeterminados es un proceso reglado, podemos decir, utilizando el par de conceptos reglado-discrecional, porque no admite más que una solución justa, es un proceso de aplicación e interpretación de la Ley de subsunción en sus categorías de un supuesto dado, no es un proceso de libertad de elección entre alternativas igualmente justas, o de decisión entre indiferentes jurídicos en virtud de criterios extrajurídicos, como es, en definitiva, lo propio de las facultades discrecionales. La funcionalidad inmediata de esta fundamental distinción se comprende en seguida; allí donde estemos en presencia de un concepto jurídico indeterminado, allí cabe con perfecta normalidad una fiscalización jurisdiccional de su aplicación.” *Ibid.*, pp.36-37-38.

Es interesante en este punto retomar por ejemplo un concepto como el de utilidad pública, pues la doctrina actual posibilita la revisión de esta declaratoria conforme a la técnica de control de la proporcionalidad, desarrollada esencialmente por la jurisprudencia y que señala en términos generales que se debe hacer un análisis coste-beneficio sobre los que pretende la Administración.¹⁵

La reciente doctrina española, en especial el jurista Joan Manuel Trayter, indica sobre los conceptos jurídicos indeterminados que: *“Son máximas de la experiencia. Son conceptos abstractos cuya aplicación requiere una valoración fundada en criterios técnicos o razonamientos lógicos. No son automáticos como los anteriores se refiere a los conceptos jurídicos determinados (...); en el Derecho Administrativo: la ruina, el orden público, el justiprecio expropiatorio, la extraordinaria y urgente necesidad, la ocasión manifiesta de gol, los parques y jardines con “valor artístico, histórico, antropológico” (a efectos integrarlos en el patrimonio histórico español), utilidad pública, necesidad pública, necesidad imperiosa de interés general.”*¹⁶ **(Lo señalado entre paréntesis y subrayado no es del original).**

Trayter, pese a seguir la misma tesis de García Enterría, hace la siguiente afirmación: “Hasta hace pocas fechas, se consideraba que, cuando las leyes utilizan un concepto jurídico indeterminado, la Administración podía optar por diversas interpretaciones en su aplicación

¹⁵ Sobre este punto, hay un caso interesante citado por Miguel Sánchez Morón, que dice: *“...el arrêt Grassin, de 16 de octubre de 1973, que anula una declaración de utilidad pública para la construcción de un aeródromo porque los equipamientos previstos no corresponden a las necesidades económicas de la zona, existe otro aeródromo a menos de cincuenta kilómetros, no se pueden invocar razones deportivas, ya que el número de habitantes interesados es reducido, y el valor de los terrenos no tiene proporción con los recursos del municipio. ...Se diga lo que se diga, se trata aquí de un control casi exclusivo de oportunidad y, al menos en esta materia, el juez está empezando a adoptar una actitud que le llevaría a sustituir por sus apreciaciones subjetivas las de la administración.”* Sánchez Morón, Miguel. Discrecionalidad administrativa y control judicial. Madrid, Editorial Tecnos, 1994, p.46

¹⁶ Trayter Jiménez, Joan Manuel. Manual de Derecho Administrativo. Parte General, Barcelona, Atelier Libros Jurídicos, 2015 pp. 180-181.

y, por tanto, existía cierto margen de discrecionalidad en la aplicación del concepto jurídico indeterminado”.¹⁷ Este criterio del autor nos llama mucho la atención, porque deja todavía planteada alguna duda sobre el margen de discrecionalidad de estos conceptos, pese a ello, en su obra mantiene su posición de la inexistencia de discrecionalidad en este punto. Pero reconoce una zona incertidumbre que presenta dudas, al manifestar: *“Lo que ocurre en realidad es que la estructura del concepto jurídico indeterminado es compleja. Se compone de: un núcleo certeza positiva; una zona de certeza negativa, y una zona de incertidumbre que rodea el núcleo. Esta es la que, a veces, ofrece aparentes dudas.”*¹⁸ . En razón de lo anterior, consideramos que no hay nada claro ni definitivo sobre la existencia del margen de discrecionalidad en los conceptos jurídicos indeterminados.

El Dr. Piza Escalante coincide con García Enterría que no hay discrecionalidad en la realidad de los hechos determinantes, ya que estos hechos ocurren o no, de ahí que no haya discrecionalidad. Don Rodolfo considera que la discrecionalidad si se podría dar en algunos conceptos jurídicos indeterminados. La discrecionalidad constituye un criterio de valoración. *(Ver Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto 3550-92. Educación Privada y discrecionalidad.)*

Otra tesis interesante es la formulada por Sánchez Morón, en su libro *Discrecionalidad administrativa y control judicial*, quien siguiendo ideas planteadas por el maestro Luciano Parejo, tratadista español, señala: *“En cuanto a la aplicación de la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados, excluyentes a priori de toda discrecionalidad según la tesis prevalente, si en un principio se admitía la necesidad de reservar un margen de apreciación en favor de la Administración aplicadora del concepto, posteriormente se ha venido a entender que el juez está siempre facultado para proceder a un control completo de su concreción en cada caso, en tanto que control de un aspecto reglado de la acción administrativa, reconduciendo la zona de penumbra o halo del concepto a una zona de certeza positiva o negativa (aunque a veces pueda existir una dificultad de prueba). No sólo eso, sino que la técnica se ha aplicado a conceptos tan genéricos como los de*

¹⁷ Ibid, p. 181

¹⁸ Ibid.

oferta más ventajosa o mérito y capacidad en un intento de reducir o eliminar la discrecionalidad técnica de la Administración (aunque con muy escaso éxito en el último supuesto). También se ha aplicado a la concreción del concepto de interés público que, como elemento finalista, está presente de manera explícita o implícita en todo supuesto de ejercicio de potestades discrecionales, con la consecuencia de otorgar al juez un medio de control de racionalidad (no sólo de la procedencia) del fin perseguido por la Administración y, en definitiva, de la razonabilidad sustantiva de la decisión.”¹⁹

El jurista español, David Blanquer, analizando los temas de las zonas de los conceptos jurídicos indeterminados dice: *“En relación a los conceptos jurídicos indeterminados es habitual distinguir una “zona de certeza positiva” o claridad (sobre cuál es la interpretación correcta de la expresión lingüística; es claro e indiscutible que el edificio sí que está en ruina, y por tanto procede su demolición), una “zona de certeza negativa” o de oscuridad (sobre cuál es la interpretación incorrecta de esa o expresión); es claro e indiscutible que el edificio no está en ruina y por tanto puede ser conservado), y una “zona de incertidumbre” o duda (en la que es discutible y opinable cuál es la interpretación correcta y adecuada, por lo que no hay una simple declaración de conocimiento objetivo sobre el hecho de que el edificio está en ruina, sino hay que expresar una opinión o un juicio subjetivo sobre el que no hay plena certeza).”²⁰* (El subrayado no es del original).

Este autor indica que: ***“(...) hay algunos que consideran que en esa zona de penumbra hay una única solución ajustada a Derecho. Otros en cambio estiman que en esa zona de penumbra hay un cierto margen de apreciación, que es cuantitativamente inferior a la discrecionalidad, pero cualitativamente análogo.”***²¹ (Lo subrayado y en negrita no es del original).

Esto nos lleva a interpretar la existencia de dos tesis sobre el tema que tienen como efecto práctico directo dentro de la doctrina y jurisprudencia

¹⁹ Ver Sánchez Morón, op.cit., pp.21-22.

²⁰ Blanquer, David. Derecho Administrativo. Valencia. Editorial Tirant Lo Blanch, Volumen 1: El fin, los medios y el control. 2010, pp. 197-198.

²¹ Ibid, pp. 197-198.

la intervención más amplia o restrictiva de parte del juez con respecto a las resoluciones de la Administración Pública y sobre todo la aplicación de toda una serie de técnicas de control dentro de la aplicación de estos conceptos jurídicos indeterminados en las actuaciones de las Administraciones Públicas. Si resaltamos a este último autor, Blanquer, que abre más el tema sobre el margen de discrecionalidad.

B.- TENDENCIAS SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS COMO FUENTE DE DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA.

En un primer momento la doctrina en general ha considerado que los conceptos jurídicos indeterminados tienen un contenido determinado, es decir, hay buena fe o no, hay justo precio o no, derivada esta interpretación más bien de sistemas autocráticos o dictatoriales en donde la dirección del concepto procedía en un solo sentido, esto responde por ejemplo en España a una tesis preconstitucional en donde la evolución no se encuentra y la Administración es otra cosa. Se decía que los conceptos jurídicos indeterminados tenía certeza pura, existía o no, como lo ha señalado gran parte del doctrina española (García Enterría, T. Ramón Fernández, Coca Vita²², entre otros).

La evolución de la doctrina administrativa nos lleva en la actualidad en sentido contrario.

En esta materia encontramos dos grupos de juristas.

- Un grupo defiende que el concepto jurídico indeterminado no genera discrecionalidad. Se ejerce un control sobre la Administración, porque en ese momento que se crea (España y algunos autores alemanes, p.ej.). La teoría se elabora cuando en estos países no había un sistema democrático. Es importante señalar que el concepto jurídico indeterminado es de creación alemana, de la época pos nazi, en donde era muy rígida la visión de la Administración. En esta situación los alemanes eran del criterio de que los conceptos

²² Su criterio lo encontramos plasmado en: Coca Vita, Eduardo. Legalidad constitucional, exclusión de control judicial y discrecionalidad técnica. Madrid. Revista de Administración Pública. No. 100-102, Volumen II, enero-diciembre de 1983.

DR. CÓRDOBA ORTEGA - MSc. ARGÜELLO ROJAS: los conceptos jurídicos indeterminados, la discrecionalidad administrativa y la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense.

jurídicos indeterminados no producían discrecionalidad. Importante grupo de juristas que conforman la doctrina y jurisprudencia alemana se han visto sometidos al cambio social y sus tesis han evolucionado en la actualidad hasta tener un criterio distinto al señalado hace algunos años.

- Otro grupo considera que los conceptos jurídicos indeterminados constituyen fuente de discrecionalidad administrativa, aspecto que hemos observado en algunos juristas de la nueva generación española.

Los conceptos jurídicos indeterminados son fuente de discrecionalidad y como toda discrecionalidad tiene límites que son manejados por medio de las técnicas de control (error manifiesto de apreciación, por. ej.). Los conceptos jurídicos indeterminados no son técnicas de control, como erróneamente piensan algunos juristas, si no son fuente de discrecionalidad. García Enterría, considera que estos conceptos jurídicos indeterminados son consustanciales a toda técnica jurídica.

El tema en estudio reviste gran interés, pues el fondo del asunto lo podemos observar también en el hecho de cuál será el ámbito del control judicial sobre la discrecionalidad de la Administración. Consideramos que entre más capaz y eficiente sea la Administración menor deberá ser el control judicial, igualmente si la Administración es ineficiente el control judicial deberá ser más amplio. Esto incumbe necesariamente la utilización de los conceptos jurídicos indeterminados, pues el juez podría entrar a determinar con un criterio más técnico cual es la posición de la Administración con su decisión.

Lo anterior nos da lugar a dos interpretaciones sobre el tema:

- La existencia de un grupo los conceptos jurídicos indeterminados que no son fuente de la discrecionalidad administrativa (esto da lugar a que el -juez fácilmente puede controlarlos en forma precisa). Estos son los relacionados directamente con la Ciencia y con Técnica, o los hechos determinantes.
- Mientras que otro grupo de conceptos jurídicos indeterminados si pueden constituirse en fuente de discrecionalidad administrativa como la determinación el interés público, el justo precio y la buena fe, entre otros, que nos llevan a aplicar todas las técnicas de

control de la discrecionalidad administrativa, como lo señalamos anteriormente y en donde se habla del margen de apreciación o de actuaciones, que no son más que la aplicación de criterios de valoración y consecuentemente libertad de elección o ejercicio de la discrecionalidad administrativa.

C.- EL CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO COMO FUENTE DE DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA. CONCLUSIONES PARCIALES DERIVADAS DEL ANALISIS DOCTRINAL.

Todo lo que hemos venido analizando hasta el momento nos lleva a establecer una serie de conclusiones, sobre el tema.

Pese a que la doctrina en general, sobre todo la española, consideran que los conceptos jurídicos indeterminados no son fuente de discrecionalidad, nuestro criterio es que estos si constituyen fuente de discrecionalidad, pues amerita para su aplicación de un juicio o valoración de parte de la Administración para su respectiva aplicación al caso concreto, aspecto que hemos observado presentando las diversas tesis que se presentan sobre la materia. Igualmente debemos recalcar que esta discrecionalidad derivada de los conceptos jurídicos indeterminados se presentan en algunos de ellos y no en todos, pues algunos definitivamente si tienen un único sentido o solución.

Para determinar el ejercicio o aplicación de un concepto jurídico indeterminado se requiere de un análisis de varios elementos como: momento histórico, social y cultural en que se va aplicar; el lugar en donde se aplicar; un estudio o análisis de los que se va a producir (efectos del acto), entre otros. De ahí que el contenido del concepto jurídico indeterminado podrá ser controlado o limitado por medio de una de las distintas técnicas de control de la discrecionalidad.

Es por ello que podemos afirmar que el concepto jurídico indeterminado debe tener un contenido razonable, proporcional, al fin público que se pretende conseguir con su utilización.

Como hemos afirmado, algunos conceptos jurídicos indeterminados son fuente de discrecionalidad administrativa y como tales están sometidos al respectiva evaluación o manejo por medio de las técnicas de control de la discrecionalidad por parte de la Administración,

DR. CÓRDOBA ORTEGA - MSc. ARGÜELLO ROJAS: los conceptos jurídicos indeterminados, la discrecionalidad administrativa y la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense.

como son: la desviación de poder, el control material de los hechos, la calificación jurídica de los hechos, el error manifiesto de apreciación, la proporcionalidad, la razonabilidad y la motivación de los actos administrativos. Lo anterior es importante, pues no significa que la Administración Pública pueda utilizarlos arbitrariamente sino que están sometidos a los límites y controles correspondientes.

Ahora bien, un control amplio y fuerte de la discrecionalidad se justifica cuando estamos frente a una Administración Pública ineficiente, insegura e incapaz, con el fin de darle un contenido esencial, proporcional, motivado y razonable a un concepto jurídico indeterminado y consecuentemente a un acto administrativo que surgirá de la voluntad de la Administración.

Igualmente es necesario reafirmar que el control judicial más constante y profundo se justifica además en el supuesto anterior, considerando además que los jueces tendrán pleno manejo de las formas de control de la discrecionalidad. Si ello no es así, lo que podemos observar es una errónea aplicación de los límites de la discrecionalidad obstaculizando a la Administración a cumplir con el fin público y con una protección real de los derechos de los administrados.

Definitivamente la determinación del contenido de los conceptos jurídicos indeterminados por parte de la Administración Pública es una tarea difícil y compleja, porque de ello depende la obtención o no del fin público, pero es de relevancia señalar que en esta materia nos enfrentamos a otro problema, y es qué será más conveniente para los administrados, que sea la Administración la que tome sus decisiones o que sea los jueces los que vengan a darle contenido a sus actuaciones.

PARTE III. JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TENDENCIAS HACIA EL CONTROL JUDICIAL DE LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA: EL MANEJO DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS.

En esta tercera parte analizaremos algunas sentencias de la jurisdicción contencioso administrativa que abordan los temas de discrecionalidad y los conceptos jurídicos indeterminados.

A.-EXAMEN CASUÍSTICO Y EVIDENCIA DE DIVERSAS POSTURAS DE CONTROL JURISDICCIONAL.

Bien nos recordaba el maestro iusadministrativista francés Jean Rivero cuando haciendo gala de la sensibilidad de su pluma, evocaba las inmortales palabras de M. Vedel cuando este afirmará que: “El dialogo de la jurisprudencia y la doctrina es natural y benéfico”²³ y es que precisamente, con la lucidez de esta afirmación, nos disponemos a ingresar al siguiente análisis.

En efecto, en las líneas anteriores se ha desarrollado de manea profusa las diversas posturas doctrinales que informan la temática de los conceptos jurídicos indeterminados como fuente de discrecionalidad administrativa; ahora, se intentará proyectar tal marco de referencia desde lo acontecido en las líneas jurisprudenciales de lo contencioso administrativo²⁴ sea a nivel de Tribunales de Instancia o bien, ante el órgano casacional, sea la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.

Desde ya, razones de orden epistemológico y metodológico, nos obligan a orientar el enfoque desde el ámbito más general del control judicial de la discrecionalidad administrativa, pues el sondeo casuístico, evidencia que todavía a nivel jurisprudencial, se echa de menos una profundización teórica en cuanto a toda la dimensión dialógica que deriva de los conceptos jurídicos indeterminados proyectados en esta parcela del quehacer administrativo, sin embargo esta situación no enerva el diálogo que nos ocupamos en realizar.

En primer lugar, entrando propiamente en materia y dando por descontado la comprensión conceptual de la discrecionalidad administrativa, consideramos imperativo traer a colación una didáctica sentencia pronunciada en el complejo caso establecido por la Asociación Consumidores de Costa Rica, la Asociación Nacional de Consumidores Libres y Otros contra El Estado²⁵, en el presente fallo se estableció un

²³ Rivero, Jean. Páginas de Derecho Administrativo. Libro Homenaje Dirección y coordinación Libardo Rodríguez. Bogotá, Editorial Temis S.A, 2002, p. 45.

²⁴ Se aclara que en *stricto sensu*, la jurisprudencia solo es aquella doctrina reiterada establecida por las Salas de Casación, sin embargo, acá, el vocablo se utiliza en sentido *lato*.

²⁵ Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda Sección Sexta. Voto N° 145-2015-VI de a las once horas veinte minutos del treinta y uno de agosto del dos mil quince.

verdadero marco teórico para el análisis jurisdiccional de las conductas administrativas con elementos discrecionales pues se definió una especie de test de control -llamémosle así- que debe realizar la persona juzgadora en ocasión de los límites impuestos por el Ordenamiento Jurídico -y no solamente la Ley General de la Administración Pública- al ejercicio de este tipo de conductas administrativas, así -en lo conducente- se indicó:

Así, conforme a la doctrina, jurisprudencia y normativa que rige esta materia, se constituyen en parámetros del control del ejercicio de la potestad discrecionalidad de parte de la Administración, los siguientes: a.) **La finalidad de la Administración:** ya que al tenor de lo dispuesto en el artículo 11.2 de la Ley General de Administración Pública, el fin, como elemento sustancial objetivo de todo acto administrativo, siempre tiene que estar definido previamente en la norma, sea ésta escrita o no escrita; es decir, puede estar definido de manera expresa (explícita)–en el texto normativo– o de manera implícita (o tácita), en aquellos supuestos en que la noción del interés público se encuentra necesariamente incluida en la atribución de facultades a la Administración, sobre la base de premisas constitucionales. Lo anterior conduce a una sensible reducción en el ámbito de libertad de elección entre las diversas opciones, por cuanto la decisión está determinada por el deber al que está obligada, de dar satisfacción plena al fin establecido en la norma, que siempre está condicionado a la satisfacción eficiente del interés general. En este sentido, bien se puede afirmar que se trata de una discrecionalidad en el medio, no en el resultado, siendo libre la Administración para ejercer la potestad atribuida en cuanto a la elección del medio idóneo. Es así como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados en el ordenamiento jurídico producirá desviación del poder; y en tal virtud, se trata de un vicio de estricta legalidad, en tanto lo que se controla es el cumplimiento del fin concreto que señala la norma habilitante, sobre la base de criterios eminentemente jurídicos –no morales–; o lo que es lo mismo, en constatar la correspondencia entre el efecto-fin producido por el acto emanado de la Administración y la finalidad prevista por la norma habilitante de la potestad. Se advierte que para que se produzca la desviación de poder no es necesario que el fin perseguido sea un fin privado, en tanto basta

que dicho fin, aún cuando sea público, sea distinto del previsto en la norma que atribuye la potestad. b.) **La razonabilidad o también denominado principio de la interdicción de la arbitrariedad**, que obliga a hacer el análisis de la legitimación, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la medida o disposición adoptada por la Administración. En efecto, conforme a la jurisprudencia constitucional ha desarrollado este principio, sobre la base de la doctrina alemana, que hizo un aporte importante al tema de la “razonabilidad” al lograr identificar, de una manera muy clara, sus componentes: legitimidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, los cuales han sido reconocidos por nuestra jurisprudencia constitucional (...). c.) **El respeto de los derechos fundamentales**: en los términos establecidos en el artículo 17 de la Ley General de la Administración Pública, al consignar: “La discrecionalidad estará limitada por los derechos del particular frente a ella (...)”. De donde, su respeto se constituye en un verdadero valladar del ejercicio de las potestades de imperio, precisamente en atención a que una de las características esenciales y propias del Estado Social y Democrático de Derecho (artículos primero, 9, 50 y 74 constitucionales), es precisamente el reconocimiento y respeto efectivo de los derechos fundamentales de parte de toda autoridad pública, en todos los ámbitos de su gestión. d.) **Los principios generales del derecho**: tales como el de equidad, igualdad, justicia, seguridad jurídica, de la buena administración, irretroactividad, buena fe; que al tenor de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley General de Administración Pública, son fuente de derecho, como normas no escritas, y por ello, condicionantes del ejercicio de la potestad discrecional de la Administración. e.) **Las reglas de la ciencia y de la técnica**: Debe de recordarse que el bloque de legalidad del Derecho Administrativo está conformado no sólo por las fuentes escritas, partiéndose de la Constitución Política -no sólo en lo que respecta a su texto, sino también a los valores y principios que de ella dimanar, y además, de lo que ha sido calificado como el Derecho de la Constitución, integrado por el texto, valores y principios derivados de la Carta Fundamental, los tratados internacionales en materia de derechos fundamentales, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; los

DR. CÓRDOBA ORTEGA - MSc. ARGÜELLO ROJAS: los conceptos jurídicos indeterminados, la discrecionalidad administrativa y la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense.

tratados internacionales, las leyes y disposiciones reglamentarias, según ordena el numeral 6 de la Ley General de la Administración Pública; sino también, y en particular, por las reglas unívocas de la ciencia y la técnica. Es así como en tal sentido se constituyen en un importantísimo parámetro delimitador de la discrecionalidad administrativa, conforme al artículo 16 Ídem, en tanto obliga a la Administración a que su actuación esté debidamente motivada en el conocimiento teórico adquirido de las distintas metodologías y disciplinas de la ciencia y la técnica, cuando ello lo amerite, de manera que la voluntad de las instituciones públicas no depende de su libre arbitrio (o escogencia), sino de las valoraciones objetivas obtenidas conforme a las reglas técnicas aplicables al caso. (Destacado es propio).

El anterior extracto, que habrá de disculpar el lector por su extensión, pero se optó por anteponer la claridad material sobre la estética formal, en realidad se aparta de doctrina costarricense que ha tratado el tema de los límites a aplicar por parte del Juez para el control de las conductas discrecionales²⁶, puesto que sintetiza en cinco: finalidad de la administración, interdicción de la arbitrariedad, el respeto de los derechos fundamentales, los principios generales del derecho y las reglas de la técnica y ciencia los parámetros del control jurisdiccional sobre la discrecionalidad administrativa; en esencia, se enlista una serie indicadores idóneos diseñados con una especie tipológica de adaptabilidad congénita que permite la adecuación del control a las circunstancias propias de cada caso, generando con ello, una valiosa herramienta para que la persona juzgadora ingrese al control jurisdiccional de la discrecionalidad administrativa en armonía con el precepto establecido en el numeral 49 de la Constitución Política Costarricense.

²⁶ De esta manera, un autor como Oscar González Camacho entiende que son ocho los citados límites, y así expone: “En efecto de la combinación de los artículos 15, 16, 17, 158, 160 y 216 puede extraerse con claridad, que son ocho los límites que de manera explícita señala la mencionada ley. Así encontramos que la discrecionalidad esta sujeta a la eficiencia, a la razonabilidad y la racionalidad, a la lógica y a la justicia, a las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, a los derechos del particular frente a ella y a la conveniencia”. González Camacho, Óscar y otros. El nuevo proceso contencioso administrativo. San José, Editorial Escuela Judicial de Costa Rica, 2006, p. 495.

Ahora, si reparamos con detenimiento en lo hasta ahora señalado, se podrá ir construyendo una concepción unívoca entorno al papel que juegan los conceptos jurídicos indeterminados en la discrecionalidad administrativa, pues estos no constituyen parámetros de control judicial en estricto sentido, sino que en realidad -se insiste- constituyen una fuente material de discrecionalidad administrativa y como tales están sometidos a la respectiva evaluación de las técnicas de control de la discrecionalidad por parte de la Administración Pública y obviamente en su caso: por parte de la Autoridad Jurisdiccional.

Sobre lo recientemente indicado, hemos encontrado una certera sentencia dictada en el caso M.L. contra el Estado²⁷, que, resistiendo el paso de los años, se mantiene como un faro guía dimensionando en su correcto alcance la citada naturaleza jurídica que ocupan los conceptos jurídicos indeterminados, así en aquel fallo se estableció:

Cabe entonces precisar, si la destitución dispuesta y que aquí se impugna, es válida o no dentro de los factores jurídicos y de hecho en que se produjo. **En este sentido, hay que señalar que se está frente a un concepto jurídico indeterminado (“pérdida o negación de confianza”), ante el cual, contrariamente a lo que ha pregonado un destacado sector doctrinal, no cabe una única solución justa, pues con él, el Ordenamiento Jurídico atribuye a la Administración Pública, un poder de elección entre diferentes alternativas,** bajo criterios de valoración que permiten adoptar una determinada conducta administrativa en procura y cumplimiento de los fines e intereses públicos objetivamente establecidos. En otras palabras, confiere un grado (mayor o menor, según sea el caso) de discrecionalidad administrativa. En este puntual aspecto, también puede aceptarse la afirmación del Estado, siempre que se entienda que la destitución por pérdida de confianza constituye un acto de aplicación o ejercicio de una potestad administrativa discrecional. Sí discrepa el Tribunal de lo alegado por el recurrente, cuando sostiene que, por su carácter discrecional, el acto administrativo cuestionado, es inimpugnable. Dicha tesis choca abiertamente con lo preceptuado por el artículo 49 constitucional, que con su

²⁷ Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Voto N° 84-2002 de las once horas del cinco de abril del dos mil dos.

DR. CÓRDOBA ORTEGA - MSc. ARGÜELLO ROJAS: los conceptos jurídicos indeterminados, la discrecionalidad administrativa y la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense.

reforma de 1963, dejó claramente plasmado el posible y debido control de TODA función administrativa, sin exclusión alguna, suprimiendo la restricción que hasta ese momento existía en cuanto a las potestades regladas. Lo contrario, implicaría una creación antijurídica de una zona de inmunidad administrativa, violatoria de los principios constitucionales de tutela judicial efectiva, sometimiento del Estado al Derecho y control universal de la Administración Pública, sin dejar de lado el desconocimiento de las reglas contenidas a nivel legal, en los artículos 15, 16 y 160 de la Ley General de la Administración Pública, promulgada desde 1978. En consecuencia, puede afirmarse como tesis general, sujeta a ciertas matizaciones, el posible y debido control judicial de la discrecionalidad administrativa, aspecto de vital importancia para la definición de la presente controversia. (Destacado es propio).

La sentencia recientemente trascrita en lo conducente (N° 84-2002 de la Sección Segunda del Tribunal Contencioso Administrativo) ha sido utilizada por “tirios y troyanos” como elemento de fundamentación jurídica en una gran cantidad de fallos²⁸ sin embargo pocos se han detenido en reconocer que aquel fallo se decanta abiertamente por una postura doctrinal, al preceptuar sin mayores reservas que en realidad los conceptos jurídicos indeterminados operan como verdadera fuente de discrecionalidad administrativa y no admiten -como falazmente se ha querido sustentar- una única solución posible, sino que por el contrario, como un crisol, establecen diversos matices que bajo el amparo de las reglas jurídicas y técnicas establecen un ámbito de sana movilidad para que la Administración Pública actúe en procura efectiva de la añorada satisfacción del interés público; en otras palabras: los conceptos jurídicos indeterminados como fuente de discrecionalidad administrativa permiten una “apertura limitada” en las opciones a tomar por parte de entes y órganos administrativos.

²⁸ Se ha encontrado mención directa y transcripción de partes de esta sentencia entre otros, en los siguientes votos: (i) Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Primera. Voto No. 0027-2014 de las dieciséis horas diez minutos del diez de abril del dos mil catorce. (ii) Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Cuarta. Voto No. 25- 2013-IV de las ocho horas del veintidós de marzo del año dos mil trece. (iii) Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Octava. Voto N° 24-2016-VIII de las quince horas del veintinueve de febrero del dos mil dieciséis.

Por otro lado, la disección jurisdiccional sobre los conceptos jurídicos indeterminados, también se ha presentado en el ejercicio de la potestad expropiatoria, cuyo componente discrecional vendrá dado precisamente por el concepto de la “utilidad pública”, en el caso V.H. contra el Consejo Municipal de Escazú²⁹ precisamente se reconoció que aquella declaratoria de interés público que reviste un acuerdo expropiatorio no es una “patente de corso” para en este caso una Administración Municipal, sino que la misma, debe estar amparada y resguardada debidamente en criterios técnicos, que justifiquen la “causa expropriandi” y el correspondiente sacrificio del derecho patrimonial de un administrado en beneficio de la colectividad, en aquel voto, se menciona:

Véase, que la causa legitimante de la potestad expropiatoria radica en la existencia de un interés público que sea legalmente comprobado y declarado por los mecanismos formales de rigor. Ello se realiza mediante una declaratoria de interés público emitido por parte de la Administración cuyo marco de competencias se relaciona con el interés público a satisfacer. Ese interés debe suponer una necesidad concreta que justifique la apropiación de un bien particular, verbigracia, la construcción de una carretera, puente, hospital, obra pública en general. Es decir, pese a que se trata de satisfacer un interés público, tal interés debe expresarse en una finalidad concreta y específica, que configura un destino particular del bien, lo que se ha dado en denominar “causa expropriandi”, o como se dice en doctrina el “uso posterior del bien”, que satisface un interés público concreto. En cuanto a la determinación de esta causa que motiva la expropiación el numeral 2 de la Ley N°7495 establece una guía de actuación para la Administración expropiante en la adquisición de los bienes o derechos para atender el fin público al que debe su existencia, al disponer: Artículo 2.- Adquisición de bienes o derechos. Cuando, para cumplir con sus fines, la Administración Pública necesite adquirir bienes o derechos deberá sujetarse a las regulaciones vigentes sobre la contratación administrativa, salvo que, a causa de la naturaleza de

²⁹ Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 169 -2016 a las trece horas treinta y cinco minutos del trece de mayo del dos mil dieciséis

la obra, los estudios técnicos determinen los bienes o los derechos por adquirir; en tal caso, deberán seguirse los trámites que se establecen en esta ley. (...) Se desprende del artículo anterior, **que el acuerdo expropiatorio no escapa a los límites contemplados por el ordenamiento jurídico para la discrecionalidad administrativa que detalla, entre otros, los numerales 15, 16 y 160 de la Ley General de la Administración Pública**, a saber, "...las reglas unívocas de la ciencia, de la técnica, la lógica, razonabilidad, justicia, conveniencia..."; como se advierte de las anteriores consideraciones (...). De lo anterior se extrae el argumento compartido por esta Cámara sobre la poca o nula potestad de elección de la Administración ante una sola decisión posible técnicamente fundamentada, que suprime la discrecionalidad en sentido estricto, y sobre la cual versa el control posterior de legalidad-técnica. En el caso concreto, lleva razón el recurrente al extrañar la existencia de los informes técnicos, como parte del elemento motivo, que fundamentan la decisión administrativa del Concejo Municipal de Escazú, tendiente a la ablación del derecho de propiedad de su representada sobre la finca descrita en el plano catastrado SJ-1250967-2008, lo que no sólo tiene incidencia en la errónea fundamentación del acto de impugnado emitido por la Corporación Municipal y su invalidez (artículos 133 y 166 de la Ley General de la Administración Pública); sino también, en su ejercicio efectivo del derecho de defensa (artículos 39 de la Constitución Política y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), ya que en los términos que fue dictado resulta difícil para el expropiado debatir sobre la real y actual necesidad comprobada del proyecto de CENCINAI o RED DE CUIDO en la zona de Bajo Anonos, la metodología técnica que de una manera efectiva y eficientemente utilizada estaría atendiendo dicha carencia a la población meta, así como la idoneidad del inmueble de su representada para la edificación de la infraestructura, finalmente sobre el argumento de la parte apelante relacionado con la posibilidad de que exista en la zona otro inmueble con características más adecuadas le corresponde la carga probatoria, pero sin duda es necesaria una descripción técnicamente detallada del proyecto por parte del Municipio; estas son algunas de las inquietudes que surgen del acto administrativo impugnado y que evidencian el vicio acusado en el elemento motivo y procedimiento del mismo. (Destacado es propio).

Véase que en el presente pronunciamiento, si bien no expresamente, pero si implícitamente, se realiza un razonamiento judicial que gravita en torno al test de control de una potestad discrecional; de esta manera, se traen parámetros como la finalidad del acto, los derechos fundamentales del justiciable, la razonabilidad, los principios jurídicos, las normas técnicas entre otros, para concluir en que efectivamente el acto administrativo que dispone la expropiación del bien particular de la parte actora, se encuentra viciado en su motivo, al haberse ejercitado de forma indebida la potestad administrativa con elementos discrecionales; en suma: el ejercicio de la conducta discrecional no soporta el estrés del control judicial.

En tal línea, sirva la oportunidad para indicar que la Sección Tercera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, quién precisamente deviene en competente para conocer asuntos municipales en jerarquía impropia, ha sentado en los últimos años algunos criterios interpretativos a la razón bastante interesantes en torno al control de la discrecionalidad administrativa, obviamente es necesario recordar que esta Sección no ejercita en modo alguno potestad jurisdiccional sino que dada la preceptividad prevista por el Constituyente³⁰, simplemente ejercita una competencia administrativa prevista para el agotamiento de la vía administrativa; a guisa de ejemplo, la citada Sección ha indicado aspectos tales como: (i) que resulta posible para el Jerarca impropio el control sobre la oportunidad y la necesidad de la conducta discrecional administrativa municipal, pero no sobre su conveniencia³¹, (ii) que el contralor no jerárquico de legalidad, no es competente para ejercer control sobre el ejercicio de la denominada “discrecionalidad política”, en la especie, en ocasión de la determinación de que zonas costeras son o no explotables y mediante qué usos³² (iii) que existe una sutil diferencia existente entre el control que puede realizar o no, el Jerarca impropio en ocasión de la discrecionalidad ejercida y la falta de ejercicio de una competencia cuyo motivo es discrecional³³ entre otros.

³⁰ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 3669-2006 de las quince horas del quince de marzo del dos mil seis.

³¹ Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 595-2014 de las once horas cuarenta y cinco minutos del veintiocho de noviembre de dos mil catorce.

³² Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 477-2014 de las quince horas del treinta de setiembre de dos mil catorce.

³³ Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 391-2014 de las nueve horas cinco minutos del veintiuno de agosto de dos mil catorce.

Ahora, continuando con este repaso por diversos pronunciamientos judiciales, nos interesa traer a colación el mediático caso que se presentó entre la Asociación Costarricense de la Judicatura contra El Estado y la Asociación Nacional de Empleados Judiciales³⁴ en este proceso judicial de naturaleza contencioso-administrativa se cuestionaba en lo medular la posibilidad -o si se quiere conducta discrecional- que en la especie se le atribuía al órgano administrativo Fondo de Pensiones y Jubilaciones del Poder Judicial para el otorgamiento de un préstamo a la ANEJUD, mismo que de acuerdo con los alegatos vertidos podría afectar la estabilidad económica del órgano.

Sin duda, el objeto del proceso se tornó en demasía apasionante dada la teoría del caso que sustentaba la parte actora, lo cual llevo ineludiblemente al Tribunal sentenciador a desarrollar con magistral criterio, los linderos que competen a la discrecionalidad administrativa en general y a la denominada discrecionalidad técnica en lo particular; sin duda, el estudioso puede encontrar en este voto, un valioso precedente que en nuestro criterio será objeto de intensos debates en los próximos años, ello claro está, tratándose propiamente de la incursión judicial en la citada discrecionalidad técnica de la Administración; en suma, este fallo, nos ilustra al indicar:

Quando lo que se denomina como elemento discrecional radica en la consideración y apreciación de una norma técnica-científica—cualquiera que sea dicho elemento o de la manera en que se le quiera identificar-, esto es, mediante preceptos provenientes de disciplinas extrajurídicas, controlables intersubjetivamente y comprobables mediante el recurso del método científico, la misma Ley General de la Administración Pública zanjó la discusión estableciendo diáfananamente en los artículos 16, 158, incisos 3 y 4 y 160, la ficción de que este tipo de normas tendrían carácter jurídico para efectos del control jurisdiccional, **convirtiendo el tema de lo que se ha denominado en doctrina como “discrecionalidad técnica”, en un problema de discrecionalidad aparente o de falsa discrecionalidad, ya que el Juzgador debe resolver tal y como si ejerciera control de legalidad.** Quizás la principal salvedad radicaría en que bajo esa línea de pensamiento no resultaría aplicable el principio de “iura

³⁴ Tribunal de Lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Octava. Voto N° 24-2016-VIII de las quince horas del veintinueve de febrero del dos mil dieciséis.

novit curia”, o de que “el Juez conoce el Derecho”, pues por obvias razones, se trataría de conocimiento científico y por tanto, ajeno al ámbito judicial, de modo que el mismo necesariamente deberá ser traído por las partes al Juez, a efectos de que éste pueda rendir su fallo.(...) Así las cosas, estima este Tribunal que no sólo puede y debe controlar la conducta administrativa objeto de proceso, sino que el examen de legalidad que debe **llevarse a cabo está sometido consecuentemente a reglas de orden técnico – científico propio de las ciencias económicas y financieras, ya que el objeto de proceso según fue delimitado por la Asociación actora se cierne en el cuestionamiento de la decisión administrativa con base en una posible vulneración de normas de ese tipo**, en particular del riesgo financiero que para el Fondo de Pensiones y Jubilaciones del Poder Judicial significaría el préstamo otorgado a la ANEJUD, por parte del Consejo Superior. De esta manera, el análisis de legalidad que se debe llevar a cabo aquí pasa necesariamente por acreditar esta situación desde el punto de vista técnico, sin embargo, como se detallará seguidamente, este Tribunal echa de menos la prueba e información técnica necesaria para realizar el tipo de análisis requerido, pese a constituir la carga procesal de la parte actora...” (Destacado es propio).

Valórese como en este caso el Tribunal sostiene sin ninguna reserva que la citada discrecionalidad técnica en realidad no es tal, pues se trata de una “falsa discrecionalidad” y, por ende, las técnicas de control jurisdiccional no se diferencian mucho, de lo preceptuado para el control de la legalidad.

Sin embargo, esta línea jurisdiccional calificable como progresista, no resulta del todo aplicable cuando lo que se tiene al frente son concursos de personal para ocupar puestos en el sector público, pues en estas hipótesis, lo cierto del caso, es que dada la exigencia constitucional de “idoneidad comprobada” establecida en los artículos 191 y 192 constitucionales, se abre la posibilidad más que a la discrecionalidad técnica a la discrecionalidad administrativa, siendo, la línea jurisdiccional de lo Contencioso Administrativo un poco más reservada, sobre el particular se tiene el caso M.R. contra Caja Costarricense de Seguro Social³⁵, cuya literalidad en lo esencial dispone:

³⁵ Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda (Sección Sexta). Voto 170-2015-VI, a las diez horas del ocho de octubre del dos mil quince.

Este parámetro de razonamiento jurisdiccional en esencia percibe una mayor capacidad de movimiento para la Administración Pública, situación que también resulta congruente con lo establecido en materia de contratación administrativa, donde bajo una argumentación similar a la ya indicada, se ha sostenido que el acto de adjudicación opera como un acto administrativo revestido de elementos discrecionales, pues él mismo está influenciado por una multicausalidad de factores que no necesariamente se pueden encapsular en parámetros netamente técnicos; así, finalmente se trae a colación, el caso establecido por el C.W.S.A.E.-H.Ltda., S.R.L contra el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados y la Contraloría General de la Republica³⁶ donde se dispuso:

Dentro de esas **decisiones discrecionales, se encuentra precisamente todo lo relacionado con la contratación administrativa, entendida ésta como la forma en que la Administración contrata con un particular** (e inclusive con otro órgano o ente), aquellos bienes y servicios necesarios para el cumplimiento de sus fines. Acá es discrecional, en primer lugar, la misma decisión de contratar a alguien externo a la organización, definir las condiciones y requisitos del concurso a través del cartel y la decisión última acerca de adjudicar o no la licitación. Aparte de los límites impuestos por la LGAP, existen una serie de principios establecidos en los artículos 4 al 7 de la LCA (**eficiencia, eficacia, igualdad de participación, libre competencia, publicidad**), así como los establecidos por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, **principalmente en el voto 998-98, dentro de los cuales debe darse el ejercicio de la discrecionalidad en esta materia.** Entrar acá no solo valoraciones jurídicas y económicas, sino también y dependiendo del tipo de contratación, aspectos técnicos que deben de ser considerados para hacer la escogencia de la oferta que mejor convenga a la Administración. Tanto la LCA como el RCA, regulan el procedimiento licitatorio, el cual en términos generales tiene las siguientes fases: cumplimiento de requisitos previos para hacer la contratación, referidos principalmente a la disponibilidad presupuestaria, elaboración del cartel, recurso de objeción al cartel, presentación de ofertas, calificación de las

³⁶ Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Octava. Voto 48-2014-VIII, de las quince horas del veinticuatro de junio de junio de dos mil catorce.

mismas y acto de adjudicación. **La adjudicación, como se indicó, es también un acto discrecional entre los oferentes que hayan calificado como elegibles.** Pese a que la adjudicación sería la forma normal de terminar el procedimiento, también puede finalizar porque se declare infructuosa la contratación, ya que las ofertas no se ajustaron a los elementos esenciales del concurso, o porque se declare desierta por razones de protección al interés público, lo que representa otra manifestación de la discrecionalidad. En este último caso, la Administración “deberá dejar constancia de los motivos específicos de interés público considerados para adoptar esa decisión, mediante resolución que deberá incorporarse en el respectivo expediente de la contratación” (artículo 86 RCA). De acuerdo con lo expuesto, el ordenamiento jurídico costarricense permite el control de esa facultad, pero únicamente para verificar que se ha ejercido dentro de los límites que él mismo le impone y que el juez, salvo que logre demostrarse que solo hay una solución posible en cuyo caso se eliminaría la discrecionalidad, únicamente podría declarar la invalidez del acto cuestionado, sin que sea factible que suplante a la Administración en sus decisiones, ya que se estaría rozando la competencia constitucional otorgada al Poder Judicial, tanto en el artículo 49, como en el 153 de la Constitución Política (Destacado es propio).

Sin duda, este voto entiende con toda nitidez las líneas paralelas que convergen entre lo técnico y lo administrativo, que hacen emerger aquel denominado “núcleo duro” de la discrecionalidad, además procura deslindar el control jurisdiccional otorgado por el texto constitucional a la persona juzgadora de lo contencioso administrativo frente a posiciones extremas de un mal llamado “activismo judicial”, que más que remozar la convivencia democrática, pueden eventualmente vaciar la órbita jurisdiccional, y generar más que una judicialización de la política, una politización de la justicia.

CONCLUSIÓN

En materia de discrecionalidad administrativa y conceptos jurídicos indeterminados, no hay nada definitivo, y pese al avance de los tiempos y las tendencias doctrinales –como lo hemos visto en este estudio-, pareciera que en ocasiones nos encontramos inmersos en una nebulosa sin dirección ni claridad. Pero hay que ser optimistas, existe una base doctrinal, legislativa y jurisprudencial importante para la discusión, análisis y definición de estos temas. En cuanto a la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense, hemos logrado presentar algunos supuestos que demuestran el desarrollo que ha venido teniendo la discrecionalidad administrativa, sus características y en especial, su núcleo duro.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS Y TRATADOS

- Blanquer, David. (2010) *Derecho Administrativo*. Valencia. Editorial Tirant Lo Blanch, Volumen 1: El fin, los medios y el control.
- Coca Vita, Eduardo. (1983) *Legalidad constitucional, exclusión de control judicial y discrecionalidad técnica*. Madrid. Revista de Administración Pública. No. 100-102, Volumen II, enero-diciembre.
- Córdoba Ortega, Jorge. (1996) *El libre acceso a los departamentos administrativos y el secreto de Estado*. San José, Editorial Investigaciones jurídicas, 1a. edición.
- De la Cruz Ferrer (1988) Juan. *Sobre el control de la discrecionalidad en la potestad reglamentaria*. Madrid, Revista de Administración Pública. No. 116, Mayo-agosto.
- Enciclopedia Jurídica Básica. Madrid, Editorial Civitas, 1a. edición, 1995, Volumen II, p.2517-2522.
- Enciclopedia Jurídica Básica. Madrid, Editorial Civitas, 1a. edición, 1995, Volumen III, p. 4962-4965.
- García Enterría, Eduardo.(1979) *La lucha contra las inmunidades del poder*. Madrid. Editorial Civitas S.A.,2da. edición.

González Camacho, Óscar y otros. (2006) *El nuevo proceso contencioso administrativo*. San José, Editorial Escuela Judicial de Costa Rica.

Hines Céspedes, César. (2006) *La discrecionalidad administrativa y su control en Costa Rica*. San José, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, primera edición.

Marín Hernández, Hugo Alberto. (2007) *Discrecionalidad Administrativa*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Ortiz Ortiz, Eduardo. (1984) *Límites y contralor de la discrecionalidad administrativa en Costa Rica*. San José. Revista Judicial No. 28, marzo.

Ortiz Ortiz, Eduardo. (1965) *La tutela administrativa*.

(San José: Universidad de Costa Rica, Revista de Ciencias Jurídicas No.6).

Prat, Julio (1966) *De la recurribilidad de los llamados "actos discrecionales"*.

(San José: Universidad de Costa Rica, Revista de Ciencias Jurídica No. 7).

Sánchez Morón, Miguel. (1994) *Discrecionalidad administrativa y control judicial*. Madrid, Editorial Tecnos.

Sainz Moreno, Fernando. (1976) *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*. Madrid, Editorial Civitas.

Trayter Jiménez, Joan Manuel. (2015) *Manual de Derecho Administrativo*. Parte General, Barcelona, Atelier Libros Jurídicos, 2015

Rivero, Jean. (2002) *Páginas de Derecho Administrativo*.

Libro Homenaje Dirección y coordinación Libardo Rodríguez.

Bogotá, Editorial Temis S.A.

CONSTITUCIÓN Y LEYES

Constitución Política de la República de Costa Rica. 7 de noviembre de 1949.

DR. CÓRDOBA ORTEGA - MSc. ARGÜELLO ROJAS: los conceptos jurídicos indeterminados, la discrecionalidad administrativa y la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense.

Córdoba Ortega, Jorge y González Porras, Andrés. *Constitución Política de la República de Costa Rica con resoluciones de la Sala Constitucional*. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., 2010.

Córdoba Ortega, Jorge. *Ley General de la Administración Pública con jurisprudencia constitucional, laboral, penal y contencioso - administrativa*. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., sexta edición, 2016. (Ley N° 6227 de 2 de mayo de 1978 y sus reformas).

Córdoba Ortega, Jorge. *Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa* (con jurisprudencia contencioso-administrativa y constitucional). San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., tercera edición, 2001.

Villalobos Soto, José Joaquín. *Código Procesal Contencioso Administrativo*. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., primera edición, 2006.

JURISPRUDENCIA

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N°. 5401-95 de las dieciséis horas del tres de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 3669-2006 de las quince horas del quince de marzo del dos mil seis.

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto No. 19-1997 de las catorce horas cuarenta minutos del dos de abril de mil novecientos noventa y siete.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil De Hacienda Sección Sexta. Voto N°145-2015-VI de a las once horas veinte minutos del treinta y uno de agosto del dos mil quince.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Segunda. Voto N° 84-2002 de las once horas del cinco de abril del dos mil dos.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Primera. Voto N° 0027-2014 de las dieciséis horas diez minutos del diez de abril del dos mil catorce.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Cuarta. Voto N° 25- 2013-IV de las ocho horas del veintidós de marzo del año dos mil trece.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Octava. Voto N° 24-2016-VIII de las quince horas del veintinueve de febrero del dos mil dieciséis.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 169 -2016 a las trece horas treinta y cinco minutos del trece de mayo del dos mil dieciséis

Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Sexta. Voto N° 170-2015-VI, a las diez horas del ocho de octubre del dos mil quince

Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Octava. Voto N° 48-2014-VIII, a las quince horas del veinticuatro de junio de junio de dos mil catorce

Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 595-2014 de las once horas cuarenta y cinco minutos del veintiocho de noviembre de dos mil catorce.

Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 477-2014 de las quince horas del treinta de setiembre de dos mil catorce.

Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Voto N° 391-2014 de las nueve horas cinco minutos del veintiuno de agosto de dos mil catorce

DR. CÓRDOBA ORTEGA - MSc. ARGÜELLO ROJAS: los conceptos jurídicos indeterminados, la discrecionalidad administrativa y la jurisprudencia contencioso administrativa costarricense.