

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: RESTRICCIONES A LA PROPIEDAD PRIVADA EN ZONAS PROTEGIDAS

RESUMEN: El presente informe abarca nociones doctrinales sobre la propiedad de Dominio Público, realizándose un análisis sobre características y restricciones con las que cuenta aquel propietario de fundos que pertenecen al Estado en virtud de ser zonas protegidas, en específico sobre derechos como los de reivindicación, defensa y exclusión, además se incorporan nociones sobre el régimen Jurídico en las áreas protegidas de nuestro país, y se adjunta la normativa atinente al tema.

Índice de contenido

| | |
|---|----|
| 1 DOCTRINA..... | 1 |
| a) Sobre las restricciones al derecho de propiedad en general..... | 2 |
| b) Sobre las Áreas Silvestres Protegidas..... | 2 |
| a) Reservas forestales;..... | 2 |
| b) Zonas protectoras:..... | 3 |
| c) Parques nacionales:..... | 3 |
| d) Reservas biológicas:..... | 3 |
| Adquisición de tierras en las áreas silvestres protegidas..... | 4 |
| c) Los derechos de Defensa, Exclusión y Restitución en áreas Protegidas..... | 5 |
| d) Los Derechos de Restitución e indemnización..... | 6 |
| e) Sobre el Régimen de Dominio público en Ordenamiento Jurídico Costarricense..... | 6 |
| f) Limitaciones voluntarias a la propiedad privada: servidumbres de conservación..... | 8 |
| g) Régimen Jurídico de la Mutación de Bienes..... | 11 |
| A) Posición Tradicional..... | 11 |
| 2 NORMATIVA..... | 13 |
| a) Ley de Aguas..... | 13 |
| De las aguas del dominio público y privado..... | 14 |
| b) Ley Forestal..... | 17 |
| El patrimonio natural del Estado..... | 17 |
| Protección forestal | 19 |

1 DOCTRINA

a) Sobre las restricciones al derecho de propiedad en general

[DURAN ARAYA]¹

“La teoría de las limitaciones al dominio, al decir de Puig Peña, nace como un antídoto del ius abutendi del viejo sistema por las normas más unilaterales y egoístas del derecho romano; pero estas solo puede ser aplicadas respecto a la propiedad de bienes inmuebles, por se estos últimos los encargados de satisfacer las necesidades más apremiantes del hombre y de la humanidad misma.

En nuestros días, las limitaciones al dominio son aceptadas casi unánimemente por la generalidad, llegado a establecerse esta posibilidad en el derecho positivo de la mayoría de los países.

b) Sobre las Áreas Silvestres Protegidas

[SALAZAR CAMBRONERO]²

“La administración de los parques nacionales le corresponde al Servicio de Parques Nacionales (Ley N6 6084, Ley de Creación del Servicio de Parques Nacionales) que tiene como función específica el desarrollo y administración de los parques nacionales para la conservación del patrimonio natural del país. Este servicio se creó como un Departamento de la Dirección General Forestal, posteriormente en 1972 es elevado a la categoría de Subdirección y en 1976 se convierte en Dirección General, que le permitió gozar de mayor independencia económica y administrativa. Las áreas silvestres protegidas son definidas en la Ley Forestal dentro del capítulo sobre el patrimonio forestal del Estado, al establecer que dentro del patrimonio forestal del Estado se constituirán:

a) Reservas forestales;.

Zonas formadas por los bosques en que la función principal es la producción de madera y por aquéllos terrenos forestales que por su naturaleza sean especialmente aptos para ese fin. Se busca que cubra una extensión grande cubierta de bosques, que contenga áreas aptas para la producción de maderas, agua, forraje, vida silvestre o recreación al aire libre. Se ha planteado llamarlas bosques

nacionales.

b) Zonas protectoras:

Son aquellas áreas conformadas por los bosques y terrenos de aptitud forestal, en que el objetivo principal es la protección del suelo, la regulación del régimen hidrológico, la conservación del ambiente y de las cuencas hidrográficas. Su extensión no es tan importante, como la protección de los recursos genéticos y la conservación de la biodiversidad ecológica.

c) Parques nacionales:

Son las regiones establecidas para la protección y conservación de las bellezas naturales y de la flora y fauna de importancia nacional, a fin de que, al estar bajo vigilancia oficial, el público pueda disfrutarlas mejor. Estas áreas presentan uno o varios ecosistemas no transformados y poco modificados por la explotación y ocupación humana, en que las especies vegetales y animales, los sitios geomorfológicos y los hábitats son de especial interés científico, educativo y recreativo o contienen un paisaje natural de gran belleza. Deben ser áreas extensas, de tierras no alteradas, deben ser mantenidas en estado silvestre, que posea rasgos sobresalientes o de carácter singular. (3) Corresponde a la más alta autoridad del país adoptar medidas adecuadas para prevenir o eliminar, tan pronto como sea posible, la explotación u ocupación en toda el área, y para hacer respetar las características ecológicas, geomorfológicas y estéticas que han determinado su establecimiento, ch) Refugios nacionales de vida silvestre:

Los refugios están formados por aquellos bosques y terrenos cuyo uso principal sea la protección, conservación, incremento y manejo de especies de la flora y fauna silvestres. El área no debe ser necesariamente natural y su extensión depende de las necesidades en cuanto al habitat u otras características de las especies.

d) Reservas biológicas:

Están formadas por aquellos bosques y terrenos forestales cuyo uso principal sea la conservación, estudio e investigación de la vida silvestre y de los ecosistemas que en ellos existan. Deben ser áreas casi intocadas por la actividad humana, con especies de flora y fauna u otras características que han podido seguir su desarrollo con un mínimo de interferencia.

Se ha pensado incluir nuevas categorías, tales como los parques marinos de reciente creación en nuestro país. Por estos parques entendemos aquellas áreas destinadas a la protección de muestras representativas de los ecosistemas marinos, de las aguas y su fondos, así como de la flora y fauna que contienen.

La Administración del MIRENEM (1990-1994) ha propuesto la simplificación de las categorías generales de manejo: "En estas zonas estableceremos lo que se denomina internacionalmente como áreas de conservación, que consisten en un conjunto de áreas de protección absoluta -parque nacional o reserva natural-, de amortiguamiento -para investigación, enseñanza, turismo y otros usos controlados-, de rehabilitación o recuperación de suelos mediante la reforestación, y de uso tradicional de la tierra -agricultura y ganadería-pero aplicando técnicas de conservación de suelos y aguas."

Adquisición de tierras en las áreas silvestres protegidas

Corresponde al Servicio de Parques Nacionales proponer al Poder Ejecutivo la creación de nuevos parques nacionales. Estos serán establecidos mediante decreto ejecutivo, en el que se indicarán, con toda precisión los límites; que no podrán variarse sino mediante una ley. Este mismo principio determina que la superficie de las áreas silvestres protegidas una vez decretada solo podrá ser reducida por Ley de la República, previos los estudios técnicos correspondientes que justifiquen la medida. Este mismo principio rige para las Reservas Indígenas al establecer la Ley Indígena (NQ 6172 de 29 de noviembre de 1977) que los límites fijados a las reservas en los decretos, no podrán ser variados disminuyendo la cabida de aquellas sino mediante ley expresa.

La Ley Forestal otorga al Estado la potestad de declarar de utilidad pública y susceptibles de expropiación, los bosques y terrenos de aptitud forestal que sean necesarios para el cumplimiento de los fines de esa Ley, excepto los sometidos voluntariamente al régimen forestal, reforestación y manejo de bosques naturales, amparados en los respectivos planes de manejo forestal, aprobados por la Dirección General Forestal. Esta disposición constituye una limitación al libre uso del derecho de propiedad, pero está basado en el párrafo segundo del artículo 45 de la Constitución Política que permite establecer limitaciones de interés social. El MIRENEM tiene potestad para que, a solicitud de la Dirección General Forestal o del Servicio de Parques Nacionales, se incluyan dentro de los límites de las reservas

forestales, zonas protectoras, parques nacionales, refugios de vida silvestre o reservas biológicas, los predios o partes de predios privados, que por su aptitud, deben ser comprados o expropiados. Los terrenos de parques nacionales y de reservas biológicas, que constituyen el patrimonio forestal del Estado, serán adquiridos por compra o expropiación. En el caso de reservas forestales, zonas protectoras y refugios de vida silvestre, los predios o partes de predios podrán ser adquiridos por alguno de los medios indicados, salvo que los mismos propietarios acepten someterse al régimen forestal respectivo. En este último caso la propiedad queda afectada, y deberá ser anotada esta afectación en el Registro Público.

El Servicio de Parques Nacionales una vez creada un área debe proceder a la identificación de los derechos de propiedad, de posesión y de mejoras, incorporadas dentro de la misma, a la consecución de fondos para su indemnización y al establecimiento de prioridades entre los diferentes derechos de cada área y entre todas las áreas."

c) Los derechos de Defensa, Exclusión y Restitución en áreas Protegidas

[DURÁN ARAYA]³

"Por su parte, los derechos de defensa y exclusión son facultades derivadas de la relación dominical, no sufren ninguna disminución con la afectación de estos fundos a zonas protectoras. El ejercicio de éstos se lleva a cabo con toda normalidad; no existe ningún traspié por la condición o situación antes expresada.

Los propietarios de estos predios tienen derecho de gozar de su cosa (dentro de lo permitido) con exclusión de cualquier otra persona, pudiendo utilizar para este fin todos aquellos medios permitidos por la ley, como lo dispone el artículo 295 del Código Civil.

Los derechos de deslinde, de cerramiento y cualquier otro para garantizar la exclusividad en el goce, pueden ser ejercidos plenamente por los dueños de los fundos particulares; no existe ninguna restricción a este respecto.

Por su parte, el derecho de defensa derivado del Dominio, no sólo no se afecta, sino más bien en algunos casos se ve reforzado por la afectación a zona protegida.

En efecto, la defensa de estas propiedades pueden realizarla el titular del derecho, de igual forma que cualquier otro propietario que no se encuentre afectado por la declaración estipulada, pudiendo ejercer una acción interdicial o real para lograr estos propósitos.

Cuando precisamos anteriormente, que el derecho de propiedad en algunas ocasiones se ve reforzado por la afectación de zona protectora, se ni refiriéndose específicamente, en caso de invasión de estos terrenos, pues en este supuesto, sin necesidad de recurrir a la vía judicial, los propietarios de estos terrenos pueden solicitar la intervención de la Dirección General Forestal para que ésta, por medio de la Guardia de Asistencia Rural, realice el respectivo desalojo."

d) Los Derechos de Restitución e indemnización

[DURÁN ARAYA]⁴

"Los derechos de restitución e indemnización tampoco se ven amenazados por las limitaciones interpuestas. Al igual de lo que sucede con el derecho de defensa y exclusión, el titular del dominio puede ejercer sin ninguna restricción los derechos de restitución (o reivindicación) e indemnización, cuando estas acciones reales -por supuesto-, no le hayan prescrito, habiendo adquirido otro por usucapión".

e) Sobre el Régimen de Dominio público en Ordenamiento Jurídico Costarricense

[MADRIGAL CORDERO y SOLIS RIVERA]⁵

"Desde fines del siglo pasado, el Código Civil rige las relaciones entre particulares. En el libro segundo se regulan los bienes y la extensión alas modificaciones a la propiedad. Según este título los bienes pueden ser bienes muebles, inmuebles, corporales o incorporales.

Se establece que los bienes inmuebles son las plantas, mientras estén unidas a la tierra, y los frutos pendientes de las mismas plantas. Todo lo que esté adherido a la tierra o unido a los edificios, construcciones de manera fija y permanente, se conoce como que "lo accesorio sigue a lo principal". Este es el principio clásico de definición de la propiedad, por la cual se considera a la flora como un bien inmueble, de dominio privado.

La fauna, como es un recurso que se mueve, que se desplaza en el espacio, ha sido considerado "res comunis", o sea, de todos nosotros. Realmente no han tenido un régimen especial. Incluso la doctrina dice que es un régimen anárquico. Según ese esquema estos bienes al ser privados, pertenecen al dueño del fundo, ya que todos los frutos naturales que espontáneamente produce la tierra eran propiedad del titular del derecho de propiedad del inmueble.

El derecho de propiedad implica hasta el derecho de transformación, e incluso la facultad de destruir. Este es un régimen de dominio privado absoluto. En algunos artículos que todavía están en nuestro Código Civil se establece por ejemplo, la licitud de los labradores de destruir los animales bravios que perjudiquen sus plantaciones. Es claro aquí que la protección se brinda al agricultor y a sus cultivos.

Los bienes públicos, en cambio, no se enumeran laxativamente, solamente se establece el procedimiento para su declaratoria, aprobada en la Asamblea Legislativa, para aquellos que estén destinadas de modo permanente a cualquier servicio de utilidad general están fuera del comercio. Este acto se conoce con el nombre de "afectación". Son bienes que resultan afectados por una ley, se extraen del comercio y se declaran públicos. Su uso y aprovechamiento se rige por los reglamentos administrativos.

La Ley de Conservación de la Vida Silvestre contiene una declaratoria de bien público, afectando el recurso vida silvestre por el interés público de su conservación.

No deben considerarse las leyes que regulan los recursos naturales y el ambiente, como violatorios al principio del derecho de propiedad establecido en el artículo 45 de la Constitución Política. El mismo que establece que la propiedad es inviolable, que a nadie puede privarse de la propiedad si no es por interés público comprobado previa indemnización. Puesto que el segundo párrafo, dejó establecida la posibilidad para que cuando exista por motivos de necesidad pública la Asamblea Legislativa pudiera, mediante el voto los dos tercios de su totalidad, imponer limitaciones de interés social.

No obstante, la declaratoria de un bien público es una situación diferente a la que establece el artículo 45 de la Constitución

Política, puesto que es una declaratoria que se hace por ley. Por otra parte, la fauna es un recurso declarado de interés público desde hace muchísimos años.

La concepción de la propiedad, donde el titular es dueño de la tierra y de todo lo que está sobre ella, es un concepto que ha variado desde hace muchos años.

El régimen que establece la Ley de Conservación de la Vida Silvestre no es un régimen nuevo. Dos ejemplos que podríamos mencionar a este respecto:

* La Ley de la Zona Marítimo Terrestre, fue impugnada ante la Sala Constitucional que en aquel momento resolvió que la zona marítimo terrestre es un bien público y así fue afectado por la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, según las consideraciones anteriores.

* El Código de Minería de 1982, siguiendo también los lineamientos de la Constitución establece el dominio absoluto, inalienable e imprescriptible de los recursos minerales.

Los recursos minerales considerados parte del subsuelo son un recurso administrado por el Estado y este prisma vertical de profundidad indeterminada, como lo indica el Código, tiene un régimen distinto. Es una propiedad distinta a la del dueño del fundo. Puede ser que el dueño del fundo solicite un permiso de exploración o explotación, al igual que lo podría hacer un tercero."

f) Limitaciones voluntarias a la propiedad privada: servidumbres de conservación

[MIDEPLAN]⁶

Mediante servidumbres los propietarios pueden compartir voluntariamente determinados usos de sus inmuebles en beneficio de la conservación y de la producción. Esto permite que un inmueble, sin perder su productividad, pueda ser objeto de determinadas limitaciones que contribuyan al destino de otros inmuebles, dedicados a la conservación.

Por medio de las servidumbres, los antiguos romanos idearon una

manera de obtener más beneficios de la propiedad inmueble, al hacer posible a los propietarios compartir voluntariamente la utilidad de los inmuebles con otros hombres. Tal vez no imaginada por sus creadores, esa figura jurídica nos ofrece una solución conjunta a las necesidades humanas actuales de producción y de conservación.

Basado en principios de respeto a la libertad y a la propiedad privada, el concepto de servidumbre, aplicado conjuntamente a la producción y a la conservación, permite al ser humano un mejor uso de la tierra, conservando a la vez los recursos naturales y el medio ambiente.

Para mantener un sistema de libertad, que favorezca la producción y el mejor uso de la tierra, es obvia la conveniencia de que puedan existir limitaciones a la propiedad privada, sujetas a los requisitos que establece la Constitución Política y a los lineamientos que se desprenden de la jurisprudencia de la Sala Constitucional. Pues las limitaciones son una alternativa a la expropiación que, aunque necesaria en algunos casos, por razones de justicia requiere del pago previo del precio del inmueble e impide todo uso de la propiedad. Estas son las limitaciones impuestas por la ley.

Existen, sin embargo, otras limitaciones, que dan lugar a una tercera alternativa, en beneficio del equilibrio entre la protección del medio ambiente y de la conservación de los recursos naturales por un lado y la producción y el desarrollo por otro. Se trata de las limitaciones impuestas voluntariamente a la propiedad privada por sus propietarios, de manera que las mismas resulten vinculantes tanto para el mismo que las impuso como para cualquiera y los subsiguientes adquirentes del inmueble, sea cual sea la causa de la adquisición.

Imponer esa restricción por la vía contractual es posible mientras el propietario ostente la condición de dueño, o la limitación sea aceptada por un nuevo adquirente, ya que en estos casos se trata de obligaciones contractuales. El problema jurídico surge cuando el propósito sea imponer la limitación a la propiedad misma, independientemente de quienes sean sus propietarios y de la causa de su adquisición, especialmente si la limitación se quiere imponer sin límite de tiempo.

La solución se encuentra en las leyes sucesorias, ya que es dudoso que mediante testamento puedan imponerse tales restricciones y, en todo caso, el heredero no quedaría obligado a imponerlas a sus sucesores. Una alternativa es recurrir a figuras como el fideicomiso, mediante el cual un propietario podría lograr que esas limitaciones sean vinculantes a sus sucesores directos, durante un determinado período. Igual suerte correría el empleo de una figura como el usufructo o el arrendamiento, todas limitadas a la vida de una persona física o existencia de una persona jurídica. En todos estos casos la limitación estaría sujeta a una determinada vigencia temporal. La dificultad se presenta, si la voluntad de una persona fuera limitar un inmueble o parte del mismo de manera perpetua.

Resultan así justificadas cualesquiera limitaciones voluntarias, que un propietario quiera imponer a su inmueble de manera perpetua, en busca de ese mejor uso de la tierra. El instituto jurídico que permite imponer limitaciones a la propiedad, no sujetas a un ámbito temporal, es la servidumbre.

Mediante servidumbres pueden crearse corredores biológicos y conservarse parches de bosque, que sirvan de hábitat a especies animales, que alternan su permanencia, constante o permanentemente, entre los parques nacionales, reservas biológicas y en general zonas protegidas y estos corredores, o bien, parches de bosque, que en su mayoría se encuentran en propiedad privada.

Igual que el ganado puede pasar del fundo dominante a tomar agua del fundo sirviente, en la servidumbre de abrevadero, especies en extinción podrán pasar a buscar alimento o abrigo a los parches de bosque o a los corredores biológicos. Estos seguirán siendo propiedad privada, convertida en fundo sirviente por voluntad del dueño, en tanto que un parque nacional, reserva biológica o zona protegida será el fundo dominante.

g) Régimen Jurídico de la Mutación de Bienes

[FRUGONE SCHIAVONE]⁷

"La problemática que nos ocupa, y que hemos denominado como "mutación de bienes", consiste en determinar el procedimiento a seguir y las formas a cumplir, para efectuar el cambio de destino (¿o traspaso de dominio o de propiedad?), de los bienes inmuebles privados o fiscales, entre los entes y órganos estatales.

A) Posición Tradicional

1. Principios Generales

Podemos decir que a partir de la Resolución del Poder Ejecutivo de fecha 6 de mayo de 1942, quedó claro que cualquiera fuera el procedimiento seguido para el traspaso de dominio (los procedimientos contractuales del derecho común: compraventa o donación; o el coactivo de la expropiación), formalmente, debía extenderse la correspondiente escritura pública (Código Civil, art. 1664 y 1619; Ley de Expropiaciones arts. 18 'in fine', 41 y concordantes).

Debemos destacar dos cosas fundamentales en lo expuesto: a) la mutación de bienes, cualquiera sea el procedimiento seguido, es, en esencia, traspaso de dominio; b) como tal y por recaer sobre bienes inmuebles, debe documentarse por escritura pública.

Además, -aunque dicha Resolución no toque el tema pero sí como contenido de la posición tradicional-, se admitía pacíficamente la expropiación entre entes estatales.

2. La Resolución del Poder Ejecutivo de 6/V/1942 Antecedentes y fundamentos

2.1. La misma revoca una Resolución anterior dictada por el ex-Consejo Nacional de Administración con fecha 25 de marzo de 1931, "en cuanto dispone la simple anotación en los títulos de propiedad del predio ocupado por la escuela número 41, rural, de Cuchilla de Hornos, de la cesión efectuada al Ministerio de Obras Públicas de una fracción del mismo con destino a carretera". (1) En su lugar dispone que se remitan los títulos respectivos a la Escribanía de Gobierno y Hacienda a los fines de la escrituración correspondiente, en atención a lo dispuesto en el art. 1664 y concordantes del Código Civil, por lo que la reducción a escritura pública, "es el único medio jurídicamente apto de perfeccionar la

referida mutación".

2.2. El caso presenta varias facetas a destacar.

Como rasgo general, señalamos que esta Resolución del Poder Ejecutivo tiene un neto carácter doctrinario. Por la misma se sienta una tesis, con claro rechazo de la que sustentara el Poder Ejecutivo en el año 1931.

En segundo lugar, el dictamen fiscal en que se apoya, pertenece a la Fiscalía de lo Civil de 1er. Turno; está refrenado por el Dr. Francisco A. Pagano, con fecha 13 de noviembre de 1941; acepta y recoge las opiniones vertidas en el expediente por el Escribano Emilio Paz, el Dr. Víctor Pérez Petit, el Fiscal de Gobierno de 1er. Turno y el encargado de asuntos jurídicos del Consejo Nacional de Enseñanza Primaria y Normal; y ataca con dureza del dictamen en contrario de la Fiscalía de Gobierno de 2o. Turno. El dictamen del Fiscal Pagano se publica en la misma edición del Diario Oficial del 23 de mayo de 1942, a continuación de la Resolución del Poder Ejecutivo, por expreso mandato contenido en su numeral 3o.

En tercer lugar, "¿a tesis que se sienta" cala muy hondo, en cuanto parte del análisis de los dos postulados fundamentales en la materia: a) "la unidad e indivisibilidad del Estado"; b) la concepción del mismo como "un conglomerado orgánico, un conjunto de entidades de poder jurídico variables, que se desenvuelven en función administrativa": "la persona jurídica plena, dotada de los máximos atributos, única y dominante en su medio y caracterizada, además, por el poder específico de la soberanía (el Estado)"; y las "otras entidades de orden secundario pero provistas de los elementos indispensables que caracterizan la personalidad: órganos representativos y de volición, funciones predeterminadas y patrimonio, nacidas a la vida jurídica en virtud de una manifestación de la voluntad etática".

Obsérvese que en función de la tesis que se acepte se sostendrá, luego, respecto de la forma de documentar el traspaso de dominio de un bien inmueble en un ente a otro, la mera "anotación en el título de propiedad" o la reducción a escritura pública.

Se infiere de lo expuesto, que la Resolución del Poder Ejecutivo adhiere a la tesis básica del "conglomerado orgánico", porque -como lo señala-, "no obstante la afirmación tantas veces repetida con pretensiones dogmáticas, de que el Estado es uno e indivisible, lo cierto es que, según lo expone Jellinek (L'Etat Moderne et son droit", I, 288), esa unidad es sustancialmente teleo-lógica, fusión de personas y agrupaciones orientadas hacia una finalidad común.

Resulta claro también, que la tesis defendida por la Fiscalía de Gobierno de 2o. Turno, fue la de "la unidad e indivisibilidad del Estado" y, por ta tanto, de un patrimonio único.

2.3. En cuanto al régimen de las mutaciones de bienes, señala el Fiscal Pagano que "los distintos Poderes del Estado; los Municipios, Centralizados o no; los Entes de Derecho Público, con autonomía total o restringida, cada función o cada patrimonio autorizado legalmente para mantener una existencia propia, tiene derecho, por cuanto concierne a la "tradicción" de las cosas que se incorporan de manera exclusiva a su servicio, a ampararse a los mismos preceptos que regulan, en los tratos recíprocos de los particulares, la "tradicción" como modo de adquirir el dominio; y que disponen la forma instrumental como solemnidad específica del mismo. Artículos 760, 766, 768 inciso lo., 769 inciso 2o., 773, 774, 1664 apartado lo.. Incisos lo., 2o. y 3o. del Código Civil".

Como corolario de ello, afirma Pagano: "No es atinado argumentar, como lo hace el Fiscal de Gobierno de 2o. Turno, al expresar que el Estado no se puede donar o vender a sí mismo. No es el Estado el que desprende de su patrimonio, o hace entrar un bien al mismo, cuando tal transferencia, por un ejercicio de función, es legalmente autorizada o requerida: es un órgano del Estado, que mantenía en el patrimonio afectado a su función un determinado bien, el que se desprende de él; y lo transfiere a otro órgano del Estado que, también, tiene condición legal para mantener patrimonio propio afectado a otra función distinta".

Concluye: "No está impuesto en la ley que a los órganos del Estado se les dé tratamiento de menor amplitud jurídica que a los particulares. Cuando de sus respectivas transferencias patrimoniales se trata. Y, no habiendo prohibición en la ley, nadie tiene derecho a imponerla por meras especulaciones de doctrina. Tan luego, de una doctrina que hace ya más de 45 años no tiene cotización entre los tratadistas del "Derecho Público" (subrayados son nuestros).

2 NORMATIVA

a) Ley de Aguas.

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]⁸

De las aguas del dominio público y privado

Artículo 1º.- Son aguas del dominio público:

I.- Las de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el derecho internacional;

II.- Las de las lagunas y esteros de las playas que se comuniquen permanente o intermitentemente con el mar;

III.- Las de los lagos interiores de formación natural que estén ligados directamente a corrientes constantes;

IV.- Las de los ríos y sus afluentes directos o indirectos, arroyos o manantiales desde el punto en que broten las primeras aguas permanentes hasta su desembocadura en el mar o lagos, lagunas o esteros;

V.- Las de las corrientes constantes o intermitentes cuyo cauce, en toda su extensión o parte de ella, sirva de límite al territorio nacional, debiendo sujetarse el dominio de esas corrientes a lo que se haya establecido en tratados internacionales celebrados con los países limítrofes y, a falta de ellos, o en cuanto a lo no previsto, a lo dispuesto por esta ley;

VI.- Las de toda corriente que directa o indirectamente afluyan a las enumeradas en la fracción V;

VII.- Las que se extraigan de las minas, con la limitación señalada en el artículo 10;

VIII.- Las de los manantiales que broten en las playas, zonas marítimas, cauces, vasos o riberas de propiedad nacional y, en general, todas las que nazcan en terrenos de dominio público;

IX.- Las subterráneas cuyo alumbramiento no se haga por medio de pozos; y

X.- Las aguas pluviales que discurren por barrancos o ramblas cuyos cauces sean de dominio público.

Artículo 2º.- Las aguas enumeradas en el artículo anterior son de propiedad nacional y el dominio sobre ellas no se pierde ni se ha perdido cuando por ejecución de obras artificiales o de aprovechamiento santeriores se alteren o hayan alterado las

características naturales.

Exceptúanse las aguas que se aprovechan en virtud de contratos otorgados por el Estado, las cuales se sujetarán a las condiciones autorizadas en la respectiva concesión.

Artículo 3º.- Son igualmente de propiedad nacional:

I.- Las playas y zonas marítimas;

II.- Los vasos de los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional;

III.- Los cauces de las corrientes de dominio público;

IV.- Los terrenos ganados al mar por causas naturales o por obras artificiales;

V.- Los terrenos ganados a las corrientes, lagos, lagunas o esteros, por obras ejecutadas con autorización del Estado; y

VI.- Las islas que se forman en los mares territoriales, en los vasos de los lagos, lagunas o esteros o en cauces de las corrientes de propiedad nacional, siempre que éstas no procedan de una bifurcación del río en terrenos de propiedad particular.

Artículo 4º.- Son aguas de dominio privado y pertenecen al dueño del terreno:

I.- Las aguas pluviales que caen en su predio mientras discurren por él. Podrá el dueño, en consecuencia, construir dentro de su propiedad, estanques, pantanos, cisternas o aljibes donde conservarlas al efecto, o emplear para ello cualquier otro medio adecuado, siempre que no cause perjuicio al público ni a tercero;

II.- Las lagunas o charcos formados en terrenos de su respectivo dominio, siempre que no se esté en el caso previsto en la Sección II del artículo 1º. Los situados en terrenos de aprovechamiento comunal, pertenecen a los pueblos respectivos;

III.- Las aguas subterráneas que el propietario obtenga de su propio terreno por medio de pozos; y

IV.- Las termales, minerales y minero-medicinales, sea cual fuere el lugar donde broten. Dichas aguas quedarán bajo el control de la Secretaría de Salubridad cuando sean declaradas de utilidad pública.

Artículo 5º.- El propietario de un terreno en donde brote un manantial de aguas que han sido por él utilizadas antes de la

promulgación de la presente ley, podrá seguir aprovechándolas libremente en los volúmenes y forma en que lo haya hecho con anterioridad a la fecha indicada. Si hubiere celebrado convenios con anterioridad a la misma fecha con quienes realizan el aprovechamiento, deberán ser respetados dichos convenios. Mas, si esa agua o parte de ella llegare a necesitarse para los fines que determina la ley N° 16 de 20 de octubre de podrá limitarse ese aprovechamiento en la cantidad necesaria para llenar dichos fines, sin perjuicio de la indemnización a que tuviere derecho el propietario si la limitación que se le impone le causare perjuicio. En igual forma se limitarán esos aprovechamientos en los casos que determina el Capítulo VII de la presente ley.

Artículo 6°.- Todo propietario puede abrir libremente sin necesidad de concesión pozos para elevar aguas dentro de sus fincas para usos domésticos y necesidades ordinarias de la vida, aunque con ello resultaren amenguadas las aguas de sus vecinos; deberá, sin embargo, guardar la distancia de dos metros entre pozo y pozo, dentro de las poblaciones, y de quince metros en el campo entre la nueva excavación y los pozos, estanques, fuentes y acequias permanentes de los vecinos.

Artículo 7°.- El alumbramiento de aguas subterráneas obtenido para otros fines que no sean los indicados en el artículo anterior, o por medio de pozos artesianos, por socavones o por galerías, podrá obtenerse mediante concesión; y el que la obtenga disfrutará del agua mientras discurra por su terreno, pero en cuanto el sobrante salga de él, se convertirá en aguas de dominio público.

Cuando amenazara peligro de que por consecuencia de las labores del pozo artesiano, socavón o galería, se distraigan o mermen las aguas públicas destinadas a un servicio público o a un aprovechamiento privado preexistente, con derechos legítimamente adquiridos, la autoridad de policía, a solicitud de los interesados, podrá ordenar la suspensión de la obra, aunque ya se hubiere otorgado la nueva concesión, mientras se obtiene el pronunciamiento definitivo del Ministerio del Ambiente y Energía, o de los tribunales comunes en su caso.

(Así reformado por el Transitorio V de la Ley N° 7593 de 9 de agosto de 1996)

Artículo 8°.- Las labores de que trata el artículo anterior para

alumbramientos, no podrán ejecutarse a menor distancia de cuarenta metros de edificios ajenos, de un ferrocarril o carretera, ni a menos de cien de otro alumbramiento o fuente, río, canal, acequia o abrevadero público, sin la licencia correspondiente del Ministerio del Ambiente y Energía.

Tampoco podrán ejecutarse estas labores dentro de una pertenencia minera, sin previa estipulación para el resarcimiento de perjuicios.

(Así reformado por el Transitorio V de la Ley N° 7593 de 9 de agosto de 1996)

Artículo 9°.- Los concesionarios de pertenencias mineras, socavones y galerías generales de desagües de minas, tienen la propiedad de las aguas halladas en sus labores mientras conserven la de sus minas respectivas.

El agua, una vez que salga de la pertenencia minera, se convertirá en pública.

b) Ley Forestal

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]⁹

El patrimonio natural del Estado

CAPITULO UNICO

ARTICULO 13.- Constitución y administración

El patrimonio natural del Estado estará constituido por los bosques y terrenos forestales de las reservas nacionales, de las áreas declaradas inalienables, de las fincas inscritas a su nombre y de las pertenecientes a municipalidades, instituciones autónomas y demás organismos de la Administración Pública, excepto inmuebles que garanticen operaciones crediticias con el Sistema Bancario

Nacional e ingresen a formar parte de su patrimonio.

El Ministerio del Ambiente y Energía administrará el patrimonio. Cuando proceda, por medio de la Procuraduría General de la República, inscribirá los terrenos en el Registro Público de la Propiedad como fincas individualizadas de propiedad del Estado. Las organizaciones no gubernamentales que adquieran bienes inmuebles con bosque o de aptitud forestal, con fondos provenientes de donaciones o del erario, que se hayan obtenido a nombre del Estado, deberán traspasarlos a nombre de este.

ARTICULO 14.

Condición inembargable e inalienable del patrimonio natural Los terrenos forestales y bosques que constituyen el patrimonio natural del Estado, detallados en el artículo anterior, serán inembargables e inalienables; su posesión por los particulares no causará derecho alguno a su favor y la acción reivindicatoria del Estado por estos terrenos es imprescriptible. En consecuencia, no pueden inscribirse en el Registro Público mediante información posesoria y tanto la invasión como la ocupación de ellos será sancionada conforme a lo dispuesto en esta ley.

ARTICULO 15.- Impedimentos

Los organismos de la Administración Pública no podrán permutar, ceder, enajenar, de ninguna manera, entregar ni dar en arrendamiento, terrenos rurales de su propiedad o bajo su administración, sin que antes hayan sido clasificados por el Ministerio del Ambiente y Energía. Si están cubiertos de bosque, automáticamente quedarán incorporados al patrimonio natural del Estado y se constituirá una limitación que deberá inscribirse en el Registro Público.

ARTICULO 16.- Linderos

El Ministerio del Ambiente y Energía delimitará, en el terreno, los linderos de las áreas que conforman el patrimonio natural del Estado. El procedimiento de deslinde se fijará en el reglamento de esta ley.

CAPITULO IV

Protección forestal

ARTICULO 33.-

Áreas de protección Se declaran áreas de protección las siguientes:

a) Las áreas que bordeen nacientes permanentes, definidas en un radio de cien metros medidos de modo horizontal.

b) Una franja de quince metros en zona rural y de diez metros en zona urbana, medidas horizontalmente a ambos lados, en las riberas de los ríos, quebradas o arroyos, si el terreno es plano, y de cincuenta metros horizontales, si el terreno es quebrado.

c) Una zona de cincuenta metros medida horizontalmente en las riberas de los lagos y embalses naturales y en los lagos o embalses artificiales construidos por el Estado y sus instituciones. Se exceptúan los lagos y embalses artificiales privados.

d) Las áreas de recarga y los acuíferos de los manantiales, cuyos límites serán determinados por los órganos competentes establecidos en el reglamento de esta ley.

ARTICULO 34.-

Prohibición para talar en áreas protegidas Se prohíbe la corta o eliminación de árboles en las áreas de protección descritas en el artículo anterior, excepto en proyectos declarados por el Poder Ejecutivo como de conveniencia nacional.

Los alineamientos que deban tramitarse en relación con estas áreas, serán realizados por el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo.

FUENTES CITADAS

- 1 DURÁN ARAYA Luis Alvaro. Las Zonas Protectoras en Costa Rica. Análisis Jurídico y Jurisprudencial. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Rodrigo Facio. 1993 p 118.
- 2 SALAZAR CAMBRONERO Roxana. Áreas Silvestres Protegidas. Artículo dentro de libro "Hacia una nueva legislación ambiental en Costa Rica". Publicado por el CEJUL. 1990. pp 172-174.
- 3 DURÁN ARAYA Luis Alvaro. Op cit p 106.
- 4 DURÁN ARAYA Luis Alvaro. Ibidem p 118-119.
- 5 MADRIGAL CORDERO Patricia y SOLIS RIVERA Vivienne. Un encuentro necesario: El manejo de la vida silvestre y sus regulaciones jurídicas. San José. Impreso Gráfica Brenes 1994 1era edición pp 247-249.
- 6 ESPINOZA Lizbeth. Institutos Jurídicos del Derecho Ambiental para el desarrollo sostenible. Base de datos del Mideplan. Texto completo disponible en: <http://www.mideplan.go.cr/sinades/PUBLICACIONES/cambio-actitud/Articulo%20CEDARENA.html#Limitaciones%20voluntarias%20a%20la%20propiedad%20privada:%20servidumbres%20de%20conservaci%F3n>
- 7 FRUGONE SCHIAVONE Héctor. Teoría y Práctica de la mutaciones dominiales en el Uruguay. Montevideo. Publicado por la Fundación de cultura universitaria.
- 8 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 276 emitida el 27/08/1942
- 9 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7575 emitida el 16/04/1996