

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: LA INEXACTITUD REGISTRAL Y EL PRINCIPIO DE LA FE PÚBLICA REGISTRAL

RESUMEN: La presente recopilación de doctrina y opiniones de la Procuraduría General de la República tiene como eje principal el estudio de la inexactitud registral, la cual imposibilita la aplicación del principio de Fe Pública Registral, desde la doctrina se presentan los tipos de inexactitud que pueden generarse y desde los dictámenes de la Procuraduría se analiza el tema a la luz de un caso concreto.

Índice de contenido

1 DOCTRINA.....	1
a) Inexactitud del Registro y el principio de fe pública registral.....	1
1. Inexactitud generada por error del Registro o el interesado.....	2
2. Inexactitud generada por la no presentación al Registro de los documentos que contienen actos o contratos merecedores de publicidad.....	2
3. Inexactitud generada por la cancelación del asiento por caducidad del título.....	3
4. Inexactitud generada por la no cancelación de un acto o contrato.....	3
2 JURISPRUDENCIA.....	4
a) Pronunciamiento de la Procuraduría relacionado al tema de la Fe pública registral y la inexactitud registral.....	4

1 DOCTRINA

a) Inexactitud del Registro y el principio de fe pública registral

[ARIAS MORA]¹

“El principio de fe pública registral está basado en la presunción

iuris tantum de la exactitud de los asientos registrales. Esto es así pues la inserción de incertidumbre en los actos o contratos registrables llevaría a todo el sistema a colapsar. De esta forma la fe pública hace presumir exactos los datos contenidos en sus asientos aún cuando se den situaciones en la realidad distintas a las que son pública en el Registro

1. Inexactitud generada por error del Registro o el interesado.

La introducción de inexactitud en este supuesto se verifica cuando presentado un título al Registro, éste contiene datos que no se apegan a la realidad o que, estando éste correcto, es el registrador el que en el momento de modificar la base de datos introduce información errada, inexacta o incompleta.

Así, ejemplo del primero sería la venta de una finca en la cual su cabida es una en la realidad y en la escritura se consigna de forma inexacta. Del segundo, el registrador por error consigna en una finca una hipoteca que en la realidad pesa sobre otra. "Aquí la inexactitud del Registro proviene del asiento, pues el título o derecho se ha inscrito o registrado expresando de modo diferente lo que el título narraba"

2. Inexactitud generada por la no presentación al Registro de los documentos que contienen actos o contratos merecedores de publicidad.

Explica Roca Sastre: "Esta falta de acceso al Registro del título, derecho o relación jurídica inscribible o registrable provoca, naturalmente, una inexactitud registral, pues los libros hipotecarios dejan de publicar una mutación jurídico - real producida extrarregistralmente".

Siguiendo el principio de rogación, la publicidad de los actos o contratos se solicita mediante la presentación al Diario de los documentos que contienen éstos.

Si de estos documentos no se hace la presentación respectiva al Registro, éste no podrá hacerlos públicos por lo cual la base de datos permanece incólumne con respecto al inmueble objeto de modificación. La realidad extrarregistral cambia, no así la base de datos del Registro generando inexactitud que se hace evidente en el momento en que el tercero consulta la base de datos del

Registro pues ésta se encuentra sin modificar.

3. Inexactitud generada por la cancelación del asiento por caducidad del título.

En nuestro medio, los plazos de cancelación de documentos especificados en la ley aseguran que los documentos no se mantengan anotados de forma eterna. Por esta razón, es posible que aún cuando se haya presentado el documento con la intención de dar publicidad al acto o contrato contenido en él, el plazo de anotación de este documento haya superado el plazo legal para su cancelación, por lo cual el documento queda sin desplegar ningún efecto en cuanto a la publicidad. De tal forma que aún cuando el documento fue presentado, pasado el plazo para su caducidad, para efectos registrales este documento no existe, produciendo inexactitud pues en la base de datos tal anotación ya no es vigente.

4. Inexactitud generada por la no cancelación de un acto o contrato.

"Se está aquí en otro supuesto de inexactitud del Registro, pues el título o derecho real subsiste, es existente en la realidad jurídica extrarregistral, pero ha quedado desinscrito, bien por obra de una cancelación indebida, bien por una cancelación querida por el titular registral..." Este supuesto se refiere a la situación en la cual existe un título inscrito revestido de la publicidad del Registro, pero inexistente en la realidad extrarregistral, debido a que ya se ha realizado (en la realidad) la debida cancelación de ese acto o contrato pero sin que el documento que contiene dicha cancelación haya sido presentado al Registro.

Verbigracia, la cancelación de una hipoteca no presentada ante el Registro. En este ejemplo, el tercero adquirente, confiado en la fe pública que le merece el Registro, encuentra un inmueble hipotecado siendo la realidad distinta a la que se muestra en los asientos registrales. La inexactitud en estos casos es evidente pues es notoria la incoherencia entre los datos registrales y los datos reales."

2 JURISPRUDENCIA

a) Pronunciamiento de la Procuraduría relacionado al tema de la Fe pública registral y la inexactitud registral.

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]²

C-128-1999

San José, 24 de junio de 1999

Señorita

Isabel Rodríguez Alvarado

Secretaria Municipal

Municipalidad de Nandayure

Carmona

Guanacaste

Estimada señorita:

Con aprobación del señor Procurador General de la República, doy respuesta a su escrito mediante el cual transcribe el Acuerdo del Concejo Municipal por el que consulta a esta Oficina la forma en que debe actuar en caso de "descubrir terrenos de zona marítimo terrestre inscritos indebidamente a favor de particulares".

Se pregunta por otras actuaciones que podría realizar la Municipalidad sobre esos inmuebles, además de dar traslado a la Procuraduría para la interposición de la demanda judicial tendente a la anulación. Y si, en ese supuesto, la Municipalidad estaría facultada "para tomar por hecho" que mientras el administrado no demuestre la legitimidad del título, "el terreno o propiedad comprendidos en el mismo, es zona marítimo-terrestre, pudiendo

denegar permisos de construcción o fraccionamiento"; es decir, aplicar las disposiciones de la Ley 6043. O, si por el contrario, tendría que esperar hasta que se ejecute la anulación de la inscripción registral por parte de los órganos jurisdiccionales.

Ello por cuanto, se agrega, esta Dependencia ha sostenido que la zona marítimo terrestre se reputa de dominio público por ministerio de ley si el particular no comprueba su derecho de propiedad. De no ser así, solicita que se aclaren los extremos a que se refiere ese enunciado.

Para dar respuesta a esas interrogantes, es necesario comentar las siguientes aspectos:

I.-COEXISTENCIA DE DOMINIO PÚBLICO Y PROPIEDAD PRIVADA EN LA ZONA MARÍTIMO TERRESTRE

A causa de la efímera desafectación que en su día aprobó el legislador y tiene su inmediato antecedente en la Ley 4558 de 1970, ciertas secciones de la zona marítimo terrestre quedaron sometidas a propiedad privada. Ello produjo como consecuencia que en esa franja costera, junto a la titularidad pública, prevalente, coexista un excepcional régimen de dominio privado(1).

(1)NOTA: El Transitorio III de la Ley 4558 -publicada en La Gaceta N° 104 del 12 de mayo de 1970, para regir a partir de esa fecha -vid. art. 16- perdió vigencia con la Ley 4847 del 4 de octubre de 1971, que derogó esa Ley. Con lo cual estuvo en vigor diecisiete meses y dos días. Las informaciones posesorias promovidas fuera de ese período tendrían un vicio de nulidad absoluta. SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 7982-98.

I. 1) DEBER DE RESPETAR LOS DERECHOS ADQUIRIDOS

Ante esa situación, el principio constitucional que prohíbe conculcar los derechos adquiridos al amparo de la legislación preexistente (artículo 34), imponía la necesidad de incorporar en esta materia una regla expresa de intangibilidad de los mismos. Esto es lo que hace el artículo 6° de la Ley 6043, que excluye de su órbita de aplicación las propiedades inscritas, con sujeción a

la ley, a nombre de particulares.

La declaratoria de afectación genérica a uso público de esa faja litoral no puede tener efectos retroactivos en demérito de los derechos de propiedad que entraron legítimamente al patrimonio de sus titulares.

La modificación de ese estado dominial requeriría del trámite de expropiación, compensando su valor económico, para hacer ingresar al dominio público esos espacios territoriales. La eficacia de la legislación derogada no desaparece para proteger los derechos que nacieron a su abrigo. Como manifestó la antigua Sala de Casación, siguiendo la jurisprudencia de la Corte -cuando actuaba de contralor constitucional- "los derechos consumados al amparo del Derecho creado proyectan su validez en el régimen de jure"; "la derogatoria de una ley no tiene el efecto de anular o eliminar las situaciones jurídicas consolidadas o los derechos adquiridos durante su vigencia" (2).

(2)NOTA: Sentencia N° 35 de 10:20 horas del 8 de marzo de 1964. Colección de Sentencias, I Semestre, II Tomo, pg. 501.

Sea oportuno subrayar que el principio de comentario prohíbe su aplicación en detrimento de los particulares y es extensivo a los actos administrativos; punto que clarificó la sentencia de la Sala

Constitucional N° 1176-91:

"El artículo 34 de la Constitución Política contiene (en una de sus acepciones) el principio de irretroactividad de las normas, pero también podemos extenderlo a los actos públicos, cuando sea en perjuicio de las personas. Ese principio de prohibición para el poder público equivale a un derecho fundamental de las personas, desde que tiene que ver con la seguridad jurídica, uno de los valores fundamentales de la vida en sociedad. La Ley General de la Administración Pública, en su artículo 142.1 hace plena luz sobre la situación de análisis, ya que dispone que "el acto administrativo producirá efecto en contra del administrado únicamente para el futuro. Esta norma no es sino un desarrollo del principio constitucional aplicado al acto administrativo..."

(3).

(3)NOTA: Cfr. sobre el tema: LOPEZ MENUDO, Francisco. El principio de irretroactividad de las normas en la jurisprudencia

constitucional. Estudios sobre la Constitución Española. Edit. Civitas, S. A., Tomo I. Madrid. 1991. PEREZ LUÑO, Antonio. La seguridad jurídica. Edit. Ariel, Barcelona. 1991, pg. 96 ss. GAYA SICILIA, Regina. El principio de irretroactividad de las leyes en la jurisprudencia constitucional. Edit. Montecorvo, S. A. Madrid. 1987. VALENCIA ARANGO, Jorge. Derechos adquiridos. Bogotá. Edics. Librería Profesional. 1983, pg. 20. MANAVELA Carlos A.: Algunas reflexiones doctrinarias en torno al problema de la irretroactividad de las leyes. Revista de Ciencias Jurídicas N° 54, 1985, pg. 53. Sentencia de la SALA DE CASACIÓN N° 80 de 1967. Acerca de los derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas, vid. dictámenes de la Procuraduría General de la República, C-001-79 , C-006-95, C-065-98 y C-173-98.

I. 2) NECESIDAD DE QUE EL PARTICULAR DEMUESTRE SU DERECHO DE PROPIEDAD:

Como expresáramos en otra oportunidad, las únicas propiedades privadas que cabe reconocer dentro de la zona marítimo terrestre, son las que se hallaban debidamente inscritas al entrar en vigencia la Ley 6043 de 2 de marzo de 1977, sea, con estricto apego a la normativa que lo autorizó, o en trámite de titulación, si cumplieren los requisitos de rigor, culminaren con sentencia aprobatoria y llenaren el trámite registral (artículos 6° y Transitorio V ibídem).

Dicha ley, para el caso de las titulaciones en trámite, no alude a los dos últimos requisitos anotados, pero son de imprescindible observancia para esgrimir su eficacia frente a terceros; en este caso, el Estado y el Municipio. La inscripción o presentación registral es requisito de oponibilidad, acorde con el artículo 455 del Código Civil: "Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a tercero, sino desde la fecha de su presentación al registro". Se relaciona esa norma con el numeral 459 ibídem, inciso 1° , que manda inscribir en el Registro de Propiedad "los títulos de dominio sobre inmuebles", y con el 267: "Para que la propiedad sobre inmuebles surta todos los efectos legales, es necesario que se halle debidamente inscrita en el Registro General de la Propiedad" (4).

(4)NOTA: En igual sentido: MIRALLES GONZALEZ, Isabel: En el pasado, la declaración de demanialidad de toda la zona marítimo terrestre, sólo podía exceptuar "aquellas propiedades que aparecieran inscritas en el registro de la propiedad". Dominio

público y propiedad privada en la nueva Ley de Costas. Publicacions Universitat de Barcelona-Civitas. 1992, pg. 36. "Artículo 480 del Código Civil: La propiedad de muebles e inmuebles se transmite con relación a las partes contratantes, por el sólo hecho del convenio que tenga por objeto transmitirla, independientemente de su inscripción en el Registro y de la tradición".

"En la venta civil de inmuebles, rige el sistema traslativo de dominio consensual puro o "solo consensu", por el cual se tiene por transmitida la propiedad del objeto vendido por el sólo hecho del convenio que tenga por objeto transmitirlo, y el requisito de inscripción registral será para efecto de su oponibilidad ante terceros, conforme a las normas que rigen la materia". SALA PRIMERA DE LA CORTE, sentencias N° 60 de 1991 y de las 14,30 hrs. del 10 de julio de 1991. "La falta de inscripción en el Registro no produce la invalidez del contrato, sino su ineficacia frente a terceros, pues la invalidez sólo puede depender de un vicio en la formación del contrato, nulidad o anulación, o de una causa posterior, que está implícita en él: resolución por incumplimiento." SALA DE CASACIÓN N° 108 de 1979. "En virtud del principio de publicidad registral, los documentos inscribibles producen efectos en relación con terceros desde la fecha de su presentación". TRIBUNAL SUPERIOR PRIMERO CIVIL, N° 1545 de 1987. Sobre la sanción de inoponibilidad por falta de publicidad de los actos y contratos, cfr.: MAZEAUD, H. I. y CHABAS, Fr. Lecons de Droit Civil, T. II, Vol. 1° , Obligations: théorie générale. Ed. Montchrestien. París. 1978, N° 295-2.

La sentencia que aprueba la información, ejecutoriada, constituye título inscribible, pero es posible que las diligencias hubieren concluido con una desestimatoria, por inobservancia de requisitos esenciales o haberse cursado el trámite inadvertidamente fuera de la vigencia de la ley objeto de la desafectación temporal, por ejemplo. Y se habla de sentencia porque el Transitorio III de la Ley 4558 de 1970 fijaba como trámite a seguir para la titulación de inmuebles en la zona marítimo terrestre el de la Ley de Informaciones Posesorias N° 139 de 14 de julio de 1941; no el de las diligencias administrativas ante el otrora ITCO, Ley 4545 de 20 de marzo de 1970 y sus reformas (5).

(5)NOTA: La Ley 4545 fue reformada por las Leyes 5243 de 22 de noviembre de 1973 y 5813 del 4 de noviembre de 1975, y derogada por la 6237 de 2 de mayo de 1978 (Gaceta de 24 de mayo de 1978).

SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resoluciones números 7982 y 8284, ambas de 1998.

Las que se hubieren aprobado por esta entidad estarían viciadas de nulidad absoluta, ya que no siendo ese el procedimiento autorizado, los funcionarios carecían por completo de competencia para ello, según lo tiene también establecido la Corte Plena y el Tribunal Superior de lo Contencioso Administrativo (6).

(6)NOTA: El procedimiento de titulación que fijó el Transitorio III de la Ley 4558 debió substanciararse ante un órgano jurisdiccional, y no por el procedimiento administrativo ante el ITCO, (Ley 4545 de 20 de marzo de 1970), sin que gestionantes pudieran optar por uno u otro trámite. CORTE PLENA, Sesión Extraordinaria N° 52 de las 14 hrs. del 2 de noviembre de 1972 y resoluciones de la SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO números 7982-98 y 8284-98. Nótese que la Ley N° 4847, Transitorio único, habla de "juzgados".

La competencia y correcto procedimiento son presupuestos de validez del acto administrativo, de acuerdo con el artículo 129 de la Ley General de la Administración Pública: "el acto deberá dictarse por órgano competente", "previo cumplimiento de todos los trámites sustanciales al efecto y de los requisitos indispensables para el ejercicio de la competencia".

El espíritu del Transitorio V de la Ley 6043 es el de exceptuar los derechos de particulares que entonces estuvieren consolidados o en vías de reconocimiento por información posesoria, en el entendido de que la sentencia que aprueba la información tiene efectos presuntivos; no constitutivos (7).

(7)NOTA: Artículo 10, párrafo 1 ° , de la Ley de Informaciones Posesorias y 456 del Código Civil. Se dice presuntivos porque el título supletorio o posesorio "no comprueba de manera directa e indiscutible la propiedad; sirve de fundamento a la presunción de dominio derivada de la posesión, y no otra cosa. Por eso se inscribe con la reserva de "sin perjuicio de tercero de mejor derecho". CÓRDOBA. Tratado de los bienes, número 303. La Sala Primera ha aludido al carácter declarativo del título posesorio porque se nutre de una situación de hecho suficiente para originar la propiedad. SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencias números 94-1990 y 119-91. El sistema declarativo parte de la preexistencia de los derechos reales y les da publicidad para que surtan efectos frente a terceros. INSTITUTO DE DERECHO REGISTRAL, A. C., Jurisprudencia Registral Inmobiliaria. Ed.

Instituto Mexicano de Derecho Registral A. C., ed. 1989, pg. 56, citado por SIBAJA MORALES, RORÍGUEZ CORDERO, Juan Carlos: Los Contratos Privados Registrables. Doctrina y Jurisprudencia sobre su formación y efectos. Tesis de Grado. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica, 1993, pg. 63. En procesos ordinarios "la sentencia meramente declarativa no requiere de un estado de hecho contrario a Derecho. Basta un estado de incertidumbre sobre el derecho, y por eso no obliga a nada, sino que se limita a declarar o mejorar la existencia de una situación jurídica". SENTENCIA DE CASACIÓN, N° 124 de 15,10 hrs. del 26 de noviembre de 1964. II Tomo, II Semestre, Colección de Sentencias, pg. 1086 sigts. y doctrina ahí citada. "Los efectos de la sentencia en cuanto al tiempo varían según la naturaleza de la acción. En las meramente declarativas se extienden hasta el momento de constitución del derecho". SENTENCIA DE CASACIÓN N° 16 de 10 hrs. del 23 de enero de 1965. Tomo I del I Semestre. Misma Colección, pgs. 247 ss.

Efectivamente, dada la afectación -en bloque- a dominio público que en nuestro ordenamiento tienen desde antaño los dos litorales y, ahora la zona marítimo terrestre en la Ley 6043, las propiedades inscritas en el Registro de la Propiedad a nombre de particulares configuran una excepción y compete a éstos demostrar la adquisición de su título adecuado a la ley. Si no acreditan los presupuestos de exclusión a la regla de demanialidad, el inmueble se reputará de naturaleza pública por imperativo legal. Así lo ha señalado esta Dependencia en los dictámenes C-138-91 y C-102-93, donde indicó que por conformar la propiedad privada dentro de la zona marítimo terrestre un régimen excepcional, incumbe al particular comprobar la existencia de la titularidad invocada, con ajuste a derecho, pues de no hacerlo, se reputará pública por ministerio de ley. Esta idea se recoge, para los bienes culturales o arqueológicos, de dominio público, en la Opinión Jurídica del 20 de junio de 1990, dirigida a la Jefa del Departamento de Registro (hoy Departamento de Protección de Patrimonio Cultural) del Museo Nacional: "La demanialidad de los bienes, a partir de la Ley N° 7 de 1938, es refractaria a la vigencia del aforismo presuntivo de Derecho común, a cuyo tenor en materia de muebles la posesión vale por título, toda vez que la propiedad privada de los mismos deviene en régimen excepcional, de imprescindible comprobación".

Y se refuerza en el dictamen C-127-88, de 5 de agosto de 1988, en el que tras insistirse en la ineficacia de la posesión para respaldar el dominio en ese tipo de bienes, siempre con relación a las piezas arqueológicas, se dijo: "Desde mil novecientos treinta y ocho viene atribuida al Estado, en el plano legal, una

declaratoria de propiedad pública de las existentes en suelo costarricense (salvo las incorporadas a la sazón al patrimonio particular), que las coloca fuera del comercio de los hombres y excluye la posesión animus domini de terceros...En nuestro medio, la propiedad privada de objetos precolombinos deviene en régimen excepcional y ha de comprobarse" (8).

(8)NOTA: Con relación a la problemática reseñada, cfr.: Dictamen C-191-91 de 2 de diciembre de 1991. Sobre la inutilidad de la máxima en cuestión para las cosas muebles pertenecientes al dominio público y demanialidad de éstas , vid.: RAYMOND, F. Le domaine public mobilier. Revue du Droit Public. Enero-febrero. 1960, pgs. 58 sigtes. AUBRY y RAU, Cours de Droit Civil

Français. T. I., 4° ed. París. 1873, pg. 115; o la obra de 1987. T. I.. Edit. Librería R. Sirey. París, 15° edic. CASAGNE, J. C. Cuestiones de Derecho Administrativo, Edics. Depalma, Buenos Aires, 1987, pgs. 196-197. MARIENHOFF, Miguel. Dominio público. Tratado de dominio público. Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1966, pg. 273. Acerca del carácter demanial de los bienes muebles, vid la Opinión Jurídica de la Procuraduría N° . J. 110-98, que refiere a CLAVERO ARÉVALO, Manuel Francisco. La inalienabilidad del dominio público. R. A. P. N° 25. Madrid. 1958, pg. 79-80. GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo, Vol. II. Edit. Tecnos S. A. 1992, pgs. 414-415. Vid. Ed. 1987, pg. 61, nota 57. SANCHEZ MORÓN, Miguel y otros. Los bienes públicos. Edit. Tecnos S. A., 1997, pg. 39. Añadimos la concordancia con las pgs. 31, 36 y 41.

Esta tesis halla soporte en el principio del onus probandi (carga de la prueba) y también ha sido sostenida en otras latitudes, como ocurre en España, donde en el pasado se permitió, durante algún tiempo, la titularidad privada de los bienes de dominio público marítimo terrestre (9). El Tribunal Supremo, en repetidas sentencias, como son la del 7 de mayo de 1975, 12 de noviembre de 1988 y 7 de julio de 1989, ha reiterado que "la zona marítimo-terrestre es bien de dominio público, sin perjuicio de los derechos de los particulares, siempre que sean ellos y no el Estado quienes así lo acrediten." (10). Vale aquí el adagio latino de que el que tiene presunción o precepto a su favor, carga el peso de la prueba a su adversario.

(9)NOTA: Hacían declaratoria de demanialidad del litoral, con

excepción de los derechos de propiedad privada existentes dentro de la zona marítimo terrestre, la Ley de Puertos de 1880 (art. 7°) y la Ley de Aguas de 3 de agosto de 1866 (art. 299). . MIRALLES GONZÁLES, Isabel. Ob. cit., pgs. 36 sigts. FORNESA RIBÓ, Ricardo. Eficacia del título hipotecario sobre parcelas de zona marítimo terrestre. R. A. P. N° 46 (1965), pg. 126 ss. En la actualidad, no pueden existir terrenos de propiedad distinta a la del Estado en ninguna de las pertenencias del dominio público marítimo terrestre. Se declaran nulos de pleno derecho los actos administrativos que infrinjan lo anterior. (art. 9). Los títulos de dominio privado con base en leyes antiguas se convierten en títulos concesionales, sin pago de canon, con duración de treinta años, sujetos a una prórroga por un período igual, a solicitar por el interesado dentro del plazo de un año, otorgables de oficio si no lo hiciere (Disposición Transitoria Primera). Se trata de una singular forma de compensar el valor de del bien expropiado, que a juicio del TRIBUNAL CONSTITUCIONAL se ajusta a la Constitución, en la sentencia 149-91, de 4 de julio, Fundamento jurídico 8, B.

(10)NOTA: MIRALLES GONZÁLEZ, I. Ob. cit., pgs. 36, 47, 52 y 110.

Coincidimos con FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, quien sostiene que en estos casos la titularidad privada debe comprobarse debidamente, ya que su simple invocación sería insuficiente (11).

(11)NOTA: FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. Manual de Derecho Urbanístico. Edit. El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, S. A. Madrid. 1997, pg. 228.

Por tanto, cuando un particular alegare ante el Municipio la titularidad privada de un terreno comprendido en la franja costera, sin probarlo, lo propio es se le confiera un plazo prudencial para que demuestre tal circunstancia, mediante certificación o documento auténtico, apercibido que de no hacerlo, se tendrá el inmueble como de dominio público, para todos los efectos legales. Sin que esto sea óbice a las constataciones que pueda efectuar el Ayuntamiento con miras a esclarecer la verdad real.

Va sobreentendido que la ubicación del inmueble dentro de la zona marítimo terrestre debe quedar corroborada, hasta con prueba técnica oficial si fuese menester.

I. 3) PUBLICIDAD LEGAL DEL DEMANIO Y PROTECCIÓN REGISTRAL DE

DOMINIO ILÍCITO. CONSECUENCIAS DE LA INSCRIPCIÓN DEL TÍTULO DE PROPIEDAD PRIVADA.

Uno de los problemas a que dan lugar las indebidas inscripciones en el Registro Público de fincas privadas en la zona marítimo terrestre es el aparente conflicto entre el régimen exorbitante que dimana de la declaración legal de demanialidad frente a la protección de los títulos de dominio (originarios o derivados) que han conseguido acceso al Registro de la Propiedad. Esto en virtud de los principios que entran en juego: el de presunción de legitimidad y fe pública registral, a través

de los cuales se presume cierto el derecho del titular registral. La inscripción del título le confiere una presunción -iuris tantum- de legitimidad de su derecho. Tampoco pueden desconocerse, de plano, los efectos de la información posesoria aprobada por la autoridad judicial, que da pie a la práctica del asiento, ni el principio constitucional de los actos propios de la Administración.

I.3.1) CONSECUENCIAS DE LA INSCRIPCIÓN

En el caso de inmuebles privados dentro de la zona marítimo terrestre la inscripción registral, mientras subsista, produce importantes consecuencias: Por una parte, enerva -para el inmueble de que se trata- el ejercicio de las potestades de administración y autotutela demanial que ostenta la Municipalidad de la jurisdicción, las últimas dirigidas a proteger el uso público y la integridad material del bien (artículo 13 -en relación con el 3º y 35 de la Ley 6043). El artículo 35 ibid. Lo indica con claridad: "Las municipalidades correspondientes mantendrán bajo su custodia y administración las áreas de la zona marítimo terrestre no reducidas a dominio privado mediante título legítimo" (12)

(12)NOTA : () SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 6642 de 1997.

En tanto el asiento o inscripción no sea anulado o cancelado, la Municipalidad estaría inhibida para dar concesiones y autorizaciones demaniales sobre la parcela en cuestión, la que deberá respetar como propiedad privada -formal, al menos-. Y si, por desapercibimiento, hubiere iniciado los trámites de concesión sobre el inmueble deberá suspenderlos, lo mismo cuando surja disputa, fundada, sobre su carácter privado, hasta que se dirima el asunto en vía ordinaria (13).

(13)NOTA: () TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 6642 de 1997. La inscripción "da una especie de presunción de verdad en cuanto a los datos contenidos en el asiento registral, mientras no se demuestre lo contrario en vía judicial". SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, N° 53 de 1994.

Por consiguiente, la inscripción hace inoperante la actuación de la potestad de reintegro de oficio del bien (art. 13; Ley 6043). Lo que equivale a decir que la posesión del inmueble no puede recobrase administrativamente, sino que ha de acudirse a los Tribunales de Justicia, haciendo las impugnaciones de rigor. La singular protección que el Registro de la Propiedad otorga al titular inscrito, apuntan GARCIA DE ENTERRÍA Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, constituye un límite de la autotutela administrativa y, por ende, a "las facultades reivindicatorias de la Administración, que en cualquier caso resulta gravada con la carga de impugnar (destruir o invalidar la protección) judicialmente la presunción de la legitimidad que deriva de la inscripción en el Registro (artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria)" (14).

(14)NOTA: () GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Edit. Civitas. Madrid. 1997, pg. 511. "La presunción posesoria derivada de la inscripción registral -dice la jurisprudencia española- impide la reivindicación o recuperación administrativa de una posesión que goza de protección registral y que la propia Administración tiene la obligación de respetar". TRIBUNAL SUPREMO, SALA TERCERA, sentencia de 16 de junio de 1972. LEGUINA VILLA, Jesús. La defensa del uso público de la zona marítimo-terrestre. R. E. D. A. N° 2. Civitas. Madrid. 1974, pg. 186. Del mismo autor: Propiedad privada y servidumbre de uso público en las riberas del mar. R. A. P. N° 65. 1971, pg. 90.

El artículo 1.3 de esa la Ley, reguladora de la materia registral inmobiliaria, establece que la inmatriculación de una finca está bajo salvaguarda de los Tribunales y produce todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud. "Esto supone que el Registro se presume exacto y que para destruir esta presunción ha de impugnarse el contenido del mismo ante los Tribunales, soportando la carga de la prueba el que mantenga la inexactitud registral" (15) .

(15)NOTA: () CANO TELLO, Celestino A. Manual de Derecho Hipotecario. Civitas. Madrid. 1992, pg. 288. Artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria: "Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley".

Con una tesis de la SALA DE CASACIÓN, siguiendo la doctrina expuesta por Scaevola y Wolf, ha eternado que un contrato -o acto agregamos- nulo, produce todos sus efectos hasta tanto no se declare judicialmente su nulidad: "Mientras no se someta a tribunal competente, por vía de acción o de excepción las alegaciones referentes a nulidad, el contrato aunque esencial y fundamentalmente nulo, produce cuantos efectos le corresponderían como válido, sin consideración alguna a los vicios a que adolece". Y "la anulabilidad consiste precisamente en que produce todos sus efectos mientras no sea anulado" (Sentencia N° 83 de 15 horas del 30 de julio de 1953, II Semestre, II Tomo, pg. 150).

La inscripción invierte la posición de la Administración, antes con privilegio de tutela para hacer valer por sí misma la titularidad demanial. Una vez practicada la inscripción a favor de un particular, si existieren vicios graves de ilegalidad, para anularla la Administración competente (El Estado) ha de asumir el papel activo de parte actora en un proceso reivindicatorio, solicitando la restitución del bien, previa anulación de la sentencia dictada. En el proceso, la procedencia de la demanda requiere satisfacer la carga probatoria de los hechos que le sirven de respaldo, combatiendo los presupuestos y efectos que dimanen de la presunción de exactitud de los asientos registrales.

Se pretenderá que Registro no dé una publicidad registral disociada de la realidad material y jurídica con la anómala inscripción de una finca ubicada en la zona marítimo-terrestre que nunca salió del patrimonio público. En todo caso, "la inscripción registral da fe de la validez -formal- del título, pero no de la realidad física del bien a que éste se refiere" (16).

(16)NOTA: () Sentencia del TRIBUNAL CONSTITUCIONAL español N° 149/1991, fundamento jurídico 8, B, c. En igual sentido: Sentencia del TRIBUNAL SUPREMO de 3 de junio de 1974.

El objeto del Registro es "la inscripción de los derechos derivados de hechos o actos jurídicos concretos, determinados en la ley como inscribibles, de interés público y permanente, susceptibles de producir consecuencias jurídicas en contra de los

terceros, para darlos a conocer por medio de la publicidad registral a esas personas que no intervinieron en dichos hechos y actos, y así surtan efectos en su contra, para la certeza y seguridad de los bienes y derechos inscritos y para la posibilidad de cumplimiento del Derecho en las relaciones en general, en bien de la tranquilidad de las personas". MARTÍN CASTRO, MARROQUÍN, Derecho de registro". Porrúa, México, 1962, pgs. 40 y 41. Dictamen C-189-96 de la Procuraduría. Además de los antiguos tomos o libros, "la publicidad registral está constituida por la información contenida en el Sistema de Folio Real, procesamiento electrónico de datos y microfilmación, siendo todos ellos auxiliares recíprocos y complementarios de la información registral". TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, N° 244 de 1992. Véase también el Decreto N° 10487-J de 30 de agosto de 1979 (Gaceta N° 167 del 7 de setiembre de 1979), sobre el Reglamento para la Reconstrucción y Conservación de los Tomos, Folios y Asientos que figuren en el Registro Público.

I.3.2) PRINCIPIO DE "INMATRICULACIÓN" DEL DOMINIO PÚBLICO. DUALIDAD DE SIGNIFICADOS DEL TÉRMINO INMATRICULACIÓN.

Es obligado aclarar que la Ley Hipotecaria española, la doctrina y jurisprudencia que la informa utilizan el neologismo "inmatriculación" como sinónimo de inscripción del dominio de una finca que ingresa al Registro por primera vez (17).

(17)NOTA: () CANO TELLO, Ob. cit., pg. 214.

En cambio, en latinoamérica a esa primera inscripción se le designa matriculación. Así, por ejemplo el artículo 10 de la Ley 17.801 de Argentina que excluye de la exigencia de "matriculación" los inmuebles de dominio público (18).

(18)NOTA: () CORNEJO, Américo Atilio. Derecho registral. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1994, pg. 39, 73 y 90.

Con este significado la SECCIÓN PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, en sentencia N° 5579 de 1982, expresa que los bienes demaniales se rigen por el "principio de inmatriculación".

Por ello, cuando en el texto se emplee el vocablo "inmatriculación" ligado al Derecho español debe conectarse al

primer concepto, y al segundo dentro de nuestra jurisprudencia judicial y administrativa.

I.3.3) INNECESARIEDAD DE INSCRIPCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO. SU PUBLICIDAD LEGAL O POSESORIA. OPORTUNIDAD AL TERCERO REGISTRAL

La titularidad registral opera sobre la base del régimen de propiedad privada, para hacer de conocimiento público la existencia de los derechos reales inscribibles, con su nacimiento, modificación, extinción y tráfico jurídico. La institución del Registro de la Propiedad no se ideó alrededor del dominio público, que no requiere forzamente de ese mecanismo protector. En expresión de LEGUINA VILLA, "el Registro de la Propiedad y el dominio público discurren por cauces distintos, se inspiran en principios diferentes" (19).

(19)NOTA: () Propiedad privada y servidumbre de uso público en las riberas del mar, cit., pg.61.

La eficacia del régimen demanial es per se. Su existencia y publicidad se da con autonomía del Registro, sin que sea dable al titular registral alegar desconocimiento como medio de desvirtuarlo y contrarrestar la afectación. Los principios de inalienabilidad e imprescriptibilidad que caracterizan el dominio público impiden que en su contra pueda esgrimirse la figura del tercero registral para consolidar la propiedad privada ilícitamente sustraída de ese régimen. "El demanio tiene publicidad legal" (20).

(20)NOTA : () CONDE Y CONDE, Mario. El pretendido uso público de las playas y zona marítimo terrestre de propiedad particular. R. A. P. N° 73 (1974), pg. 821. FORNESA RIBÓ, R. Art. Cit., pg. 137 ss. El artículo 46 enumera algunos ejemplos de vías públicas que no requieren inscripción, para los fines que indica al final.

Lo anterior va aparejado al principio de inmatriculación de las fincas componentes del dominio público, que cuenta -como acaba de consignarse- con una publicidad material y no necesariamente formal o registral. Incluso alguna legislaciones, como la hipotecaria española (21) -y vimos también el ejemplo de la Argentina-, exceptúan expresamente de la inscripción en el Registro de la Propiedad los bienes demaniales. "La publicidad posesoria del dominio público, escribe GARRIDO FALLA, significa en primer lugar que el ente titular de estos bienes no necesita utilizar, como regla general, el sistema de garantías que supone

la inscripción en el Registro de la Propiedad" (...). "A nadie se le ocurriría pensar -añade- en la inmatriculación registral de la zona marítimo terrestre" (22). La Ley de Costas de ese país, N° 22/1998, fiel a la doctrina y jurisprudencia, recoge expresamente este principio desde la Exposición de Motivos, epígrafe IV. Establece la prevalencia de la publicidad del dominio marítimo terrestre sobre las inscripciones registrales y permite además su inscripción (art. 13), "careciendo de todo valor obstativo frente al dominio público las detenciones privadas, por prolongadas que sean en tiempo y aunque aparezcan amparadas por asientos del Registro de la Propiedad (art. 8).

(21)NOTA :() Art. 5. 2 del Reglamento Hipotecario.

(22)NOTA : () Tratado de Derecho Administrativo. Vol II. Tecnos. 1987, pg. 374-375.

"La condición de bien de dominio público y uso público afecta a tercero, aunque tal cualidad no resulte del Registro de la Propiedad. Se trata de bienes que, por su naturaleza, no necesitan de la inscripción registral"

(...) "A efectos de inoponibilidad, el tercero del artículo 32 LH queda afectado por los bienes de dominio y uso público aunque no consten inscritos en el Registro" (23).

(23)NOTA: () GARCÍA GARCÍA, José Manuel. Derecho Inmobiliario Registral o hipotecario. Tomo II. Edit. Civitas. S. A. Madrid. 1993, pg. 218; y 471 a 476. FORNESA RIBÓ, R. Eficacia del título...,pg. 137-138.

I.3.4) CONVENIENCIA DE INSCRIBIR EL DOMINIO PÚBLICO

La dispensa de inscripción del dominio público a los efectos de inoponibilidad a terceros, no equivale a impedimento de hacerlo. Su inscripción puede ser un instrumento valioso para una mejor defensa por parte de la Administración, al poderse beneficiar también del principio de legitimación registral y suministrar una mayor información a terceros. Esto hace que la doctrina registral recomienda el acceso al Registro del demanio y las limitaciones de Derecho Público a la propiedad, como conveniente para obtener la protección y ventajas del sistema registral. Así lo aprobó el VI Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en Madrid

los días 22 a 26 de octubre de 1984, al acoger las conclusiones de la Primera Comisión, titulada "Registración de las limitaciones de Derecho Público al Derecho de Propiedad y de bienes de Dominio Público o Demaniales", que, en lo pertinente, dicen:

"Tercera. Si bien las limitaciones legales generales por su propia naturaleza producen plenos efectos, ello no obsta a que las Administraciones Públicas, en ejecución de aquéllas, puedan considerar conveniente su acceso al Registro en cuanto sus actos sean compatibles con las respectivas legislaciones". (...)

Sexta. La naturaleza de los bienes de dominio público se halla garantizada en sus leyes reguladoras. No obstante, cuando las Administraciones Públicas consideren que es de interés la inscripción de los bienes de dominio público para la protección de su régimen jurídico, podrán tener acceso al Registro los bienes de tal carácter" (24).

(24)NOTA : () Idem, Ob. cit., T. I., pgs. 519 -520. T. II, pg. 218.

Esa tendencia es la que sigue la nueva Ley de Costas de España. Indica que la Administración, "cuando lo estime conveniente" podrá proceder a la inmatriculación de los bienes de dominio público con la resolución aprobatoria del deslinde administrativo, que "será título suficiente para rectificar, en la forma y condiciones que se determinen reglamentariamente, las situaciones jurídicas registrales contrarias al deslinde" (art. 13. 2). La inscripción en el Registro garantizará junto a la publicidad material también la formal. El Reglamento a esa Ley, "con carácter general" considera "conveniente la inmatriculación de los bienes cuya publicidad posesoria no sea ostensible por sus características naturales, así como cuando cualesquiera otras circunstancias físicas o jurídicas lo aconsejen" (art. 29.4). Los artículos 15 y 16 de la citada Ley exigen acompañar al título de inmatriculación de las fincas colindantes con el dominio público marítimo terrestre una "certificación de la Administración del Estado que acredite que no se invade el dominio público" (25).

(25)NOTA:() En nuestro Derecho, sobre la dación de fe exigida por el Catastro Nacional a Topógrafos en las titulaciones de inmuebles colindantes con la zona marítimo terrestre, ver dictamen de esta Procuraduría C-200-92 de 27 de noviembre de 1992.

I.3.5) NULIDAD Y EFECTOS NO CONVALIDANTES DE LA INSCRIPCIÓN ILÍCITA DEL DOMINIO PÚBLICO. DEBER ADMINISTRATIVO DE INSTAR SU IMPUGNACIÓN.

El Registro no subsana la nulidad del título. La exclusión del objeto del tráfico jurídico le hace por completo inidóneo para reducirlo a propiedad privada, mientras conserve esa calidad. La inscripción un inmueble que por disposición legal es no es apto de propiedad particular, inhábil, no bonifica la titularidad. En bienes afectos a uso público, como la zona marítimo terrestre, la desafectación nunca podría provenir de un acto abusivo e ilícito de los particulares. Si los bienes de dominio público de la zona marítimo terrestre no requieren inscripción en el Registro de la Propiedad, ni de "las ventajas y garantías que proporciona el sistema registral" -ha dicho el Tribunal Supremo español, en la sentencia de 19 de diciembre de 1977- "su contenido no puede perjudicarles". Posición que se armoniza con la frase categórica de la Ley de Costas, ya transcrita: "carecen de todo valor obstativo frente al dominio público las detenciones privadas, por prolongadas que sean en el tiempo y aunque aparezcan amparadas por asientos del Registro de la Propiedad" (art. 8). Los únicos usos y aprovechamientos que se admiten son los que se otorguen con arreglo a la misma Ley (art. 9).

"La inscripción -expresa CORNEJO- no purga los vicios que pueda tener el documento inscrito o el acto contenido. Los vicios subsisten con prescindencia de la inscripción. No son buenos los títulos porque estén inscritos, sino que están inscritos porque -se presumen- buenos" (26).

(26)NOTA : () Ob. cit,, pg. 230.

Asimismo nuestra SALA CONSTITUCIONAL, en las sentencias números 1975-91, de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del cuatro de octubre de mil novecientos noventa y uno, y 06170-98, de las diecinueve horas con doce minutos del veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y ocho, ha sostenido que por la índole demanial de la zona marítimo terrestre, el particular, "ante una eventual inscripción ilegítima, no adquiere ningún derecho sobre el bien, pues el acto es absolutamente nulo". Tesis que ratifica la SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPEREMA DE JUSTICIA en la sentencia 104-96 y la SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N| 7407-98 (27).

(27)NOTA: () La acción que tiene el Estado para anular el título

y cancelar el asiento de un inmueble inscrito en el Registro Público, situado en la zona marítimo-terrestre, "no está afectada a ningún término de prescripción, pues en realidad se trata de rescatar bienes que nunca han salido del patrimonio del Estado..." SALA PRIMERA DE LA CORTE, sentencia 104-96. También el artículo 42 del Reglamento a la Ley del Catastro Nacional: "...La registración catastral no convalida los documentos que sean nulos o anulables conforme con la ley, ni subsanará sus defectos".

La Ley de Zona Marítimo Terrestre, de orden público, veda la titulación de inmuebles situados dentro de la zona marítimo terrestre (arts. 7 y 82) y °), y el Código Civil (arts. 10, 262, 631, inc. 1° , 835 y 844) -en relación con la Constitución Política (arts. 28, pfo. 2° -a contrario sensu-, y 129, pfo. 4) y la Ley General de la Administración Pública (art. 18.2) sanciona con nulidad los actos y convenios verificados contra las leyes prohibitivas (28). Lo que está prohibido por medios directos, no debe permitirse por medios tortuosos. Y prohibido un acto se entienden prohibidos todos los que son su consecuencia.

(28)NOTA: () Sentencia de la SALA DE CASACIÓN N° 79 de 15: 50 hrs. del 4 de agosto de 1955, Colección de Sentencias. II Semestre, Tomo I, pg. 369, y N° 122 de 16 hrs. del 22 de setiembre de 1959, II Semestre, II Tomo, pg. 972. Las estipulaciones de un acto o convenio que contravienen disposiciones prohibitivas de ley no son operantes. (CASACIÓN de 10:55 hrs. del 14 de enero de 1952, I Semestre. Tomo Único, pg. 18 de la Colección de Sentencias). Los contratos no son operantes cuando contravienen disposiciones prohibitivas. SALA DE CASACIÓN N° 3-1953. Declarada la nulidad por sentencia firme, da derecho a las partes a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiera existido el acto o contrato nulo. SALA DE CASACIÓN 109-1952.

"La enajenación del bien demanial es nula de modo absoluto por falta total de objeto: enajenar una cosa demanial es jurídicamente tan imposible como enajenar una cosa que no existe ni podrá existir..."

BIONDO BIONDI. Los bienes. Edit. Bosch-Urgel, 51 bis. Barcelona. 1961, pgs. 276 a 347. TRIBUNAL SUPERIOR AGRARIO, sentencia N° 101 de 1995.

Como reza el aforismo latino, "el Derecho Público no debe ser alterado por pactos entre particulares". Y lo que es nulo ningún efecto produce.

Interpretar que la usucapión o prescripción adquisitiva es

procendente en bienes de dominio público, sería una forma ilegal de desafectarlos. SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTITICIA, sentencia N° 230 de 1990.

En bienes de dominio público los particulares no ejercen posesión, ya que ni de hecho ni de derecho los tienen bajo su poder. TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO, SECCIÓN PRIMERA N° 1019 de 1988, TRIBUNAL SUPERIOR AGRARIO N° 101 DE 1995 y Dictamen de la PROCURADURÍA C-004-98.

Si el bien era de dominio público "resultaba improcedente la usucapión aun dándole el actor una función agraria al mismo". TRIBUNAL SUPERIOR AGRARIO, sentencia 101 de 1995.

El Registrador debe suspender o abstenerse de inscribir actos o contratos nulos o que carezcan de alguna de las solemnidades extrínsecas que las leyes exigen (29).

(29)NOTA: () Artículo 35 del reglamento del registro público. SALA DE CASACIÓN N° 95 de 16: 30 hrs. del 23 de setiembre de 1955, II Semestre, II Tomo, pg. 585; 113 de 16:15 hrs. del 9 de noviembre de 1955, II Semestre Tomo II, pg. 766; N° 41 de 16 hrs. del 18 de junio de 1957, I Semestre, pg. 50, y 117 de 15 hrs. del 25 de noviembre de 1958, II Semestre, II Tomo, pg. 683.

BRENES CÓRDOBA cita como ejemplo de defecto insubsanable que impide la inscripción en el Registro Público y produce su invalidación "el versar el acto o contrato sobre un objeto que está fuera del comercio, como sería la venta de un inmueble de propiedad nacional". (Tratado de los Bienes, N° 297).

Igual LEGUINA VILLA, entre otros: "La legitimación hipotecaria y la presunción posesoria consagradas en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria deben ceder siempre ante una realidad jurídica extrarregistral tan ostensible como lo es el carácter demanial de la zona marítimo terrestre y de los terrenos unidos a ella por accesiones o aterramientos naturales.

Esta realidad jurídica extrarregistral no resulta anulada por el hecho de que un título inscrito en el Registro señale entre los linderos de la finca la colindancia con el mar., ya que éste es un dato...del todo irrelevante para pretender fundar sobre el mismo una titularidad dominical que incluya la zona marítimo terrestre" (30).

(30)NOTA: () La defensa del uso público de la zona marítimo terrestre. R. E. D. A. N° 2 1974). Civitas. Madrid. 1974, pg. 195

"El principio de fe pública registral no opera en relación con derechos que no necesitan ser inscritos" (31).

(31)NOTA: () CONDE Y CONDE, art. cit., pg. 821.

Se concluye entonces que la indebida inscripción de una propiedad sobre un inmueble localizado en la zona marítimo terrestre inhibe el despliegue directo de las potestades de administración y autotutela demanial en el mismo, mientras aquella subsista, mas no elimina el deber del Estado y de la Municipalidad para instar, según el caso, los actos correctivos o de impugnación que prevé la ley en procura del reconocimiento de su legítima condición de dominio público. Acciones que tenderán a reafirmar -por declaratoria de los órganos competentes- la prevalencia de la publicidad legal del demanio sobre la inscripción registral ilícita.

Veamos ahora los actos que podría realizar la Municipalidad si descubre vicios graves en el registro de una finca ubicada dentro de la zona marítimo terrestre, en su perjuicio.

II.-POSIBLES ACTUACIONES MUNICIPALES EN SEDE JUDICIAL O CON INCIDENCIA EN EL REGISTRO EN CASO DE DETECTAR UNA IRREGULARIDAD DE INSCRIPCIÓN DE UN INMUEBLE DENTRO DE LA ZONA MARÍTIMO TERRESTRE

Entre las actuaciones a llevar a cabo por la Municipalidad están las ordinarias en lo judicial y las cautelares que inciden en el Registro Público .

II.1) ACTUACIONES EN SEDE JUDICIAL

Abarcan las de índole penal y ante la jurisdicción contencioso administrativa y civil de hacienda.

PENAL: En sede penal, si se dieran los supuestos, la Municipalidad puede interponer denuncia ante el Ministerio Público por cualquier delito de acción pública que perjudique el demanio costero (falsificación de documento público o auténtico para obtener la ilícita inscripción, por ejemplo), siempre que la acción penal no estuviere prescrita. Si la pretensión penal se hubiere extinguido

por prescripción, muerte del autor o cómplices del delito o desaparición de los responsables y se tratare de la falsedad de un documento, la falsedad podría declararla el Tribunal que conozca del proceso reivindicatorio y de anulación (32). En esta jurisdicción, hallándose la finca inscrita a nombre de un particular, la acción penal parece restringirse a los actos punitivos perpetrados para obtener la irregular inscripción.

(32)NOTA: () Art. 294 del Código Procesal Civil y sentencia de la SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, número 104-96, considerando IV.

Las restantes serían:

NULIDAD: La acción de nulidad es un medio reaccional contra actos o contratos insusceptibles de producir efectos jurídicos, por infringir disposiciones prohibitivas o adolecer de un vicio grave en sus elementos o formalidades esenciales necesarios para su formación o existencia. Eso ocurre con los que implican una ilegal apropiación del dominio público marítimo-terrestre, pues recaen sobre un objeto que no puede ser materia de relaciones jurídico privadas. En tal caso, la nulidad absoluta que las afecta no se convalida con el transcurso del tiempo, por cuanto el demanio es imprescriptible, tanto en lo que atañe a la titularidad pública, como al ejercicio de acciones judiciales para recuperarlo (33).

(33)NOTA: () SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia N° 007-1993 y 104-96.

El derecho que tiene el Estado para ejercer la acción de nulidad del título y la cancelación del asiento de inscripción en el Registro Público obtenido por el procedimiento de información posesoria "no está afectada por ningún término de prescripción, pues en realidad se trata de rescatar bienes que nunca habían salido de su patrimonio". TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, sentencia N° 230 de las 15,30 hrs. Del 20 de junio de 1995. Supra 28.

Sobre la imprescriptibilidad de la acción demanial, entre otros: GAUDIER, A. Précis des Matières Administratifs. T. I. Typographic A. Lahure. París. 1879 , pg. 140-141, HAURIOU, M. Précis de Droit

Administratif. 6° ed. Sirey. 1907. París, pg. 593. MOURGEON, J. La repression administratif. L. G. D. J. París. 1967. pg. 360. KLEIN, Cl. La police du domaine public. L. G. d. J. París. 1966, pg. 105. De LAUBADERE, A. Traité Elementariede Droit Administratif. L. G. D. J. París. 1963. pg. 773. AUBY, J. M. et DUCOS-ADER, R. Droit Administratif. Dalloz. París. 1973, pg. 368. ALLARD, R. et KIENERT, G. Le droit administratif du domaine public et de la voirie. Editions Eyrolles. París 1975. pg. 143.

La declaratoria retrotraería los efectos hasta la realización del acto o contrato desabridos (eficacia ex tunc). "El vicio de nulidad absoluta produce la insubsistencia del acto de manera tan completa que, jurídicamente, es como si él jamás hubiese existido; de ahí su total impotencia para dar vida a ningún derecho y para producir el menor efecto a favor o en contra de alguien" (34).

(34)NOTA: () BRENES CÓRDOBA, Tratado de las Obligaciones, N° 479 y 488, en relación con el 472 y sigts.

A nivel administrativo rige el art. 171 de la Ley General de la Administración Pública: "La declaración de nulidad absoluta tendrá efecto puramente declarativo y retroactivo a la fecha del acto, todo sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe".

A la pregunta de si la Municipalidad puede demandar la nulidad absoluta de un título que otorga propiedad privada sobre inmuebles en la zona marítimo terrestre cuando contraviene las disposiciones de la Ley 6043, debe responderse en forma afirmativa. Siendo el Ayuntamiento interesado legítimo en la defensa directa, administración y usufructo de ese bien como segmento sustantivo del demanio costero, podría solicitar la nulidad independiente de la información posesoria, del título y subsecuente inscripción en el Registro (35).

(35)NOTA : () Esto, mientras la jurisprudencia de los Tribunales no resuelva otra cosa. Artículos 1° , 3, 7, 13, 34, 35, 39 y 48 de la Ley 6043; 2, inciso 11, de su Reglamento y 837 del Código Civil.

ACCION RESARCITORIA POR INDEBIDO APROVECHAMIENTO DEL BIEN O DETERIOROS:

El virtual ejercicio de una acción resarcitoria por el indebido uso o aprovechamiento del bien u otro tipo de responsabilidad pecuniaria (daños a la materialidad del inmueble o sus recursos, por ej.), también podría tener lugar, pero precedida o acompañada de la pretensión de anulación o reivindicación del inmueble, estatal ésta, con sentencia estimatoria. Antes de ello, el bien ha de considerarse formalmente de propiedad privada.

REIVINDICACIÓN: La acción reivindicatoria para recobrar o recuperar la cosa del ilegítimo detentador, junto a las anulaciones y otros reclamos procedentes, constituye una acción de seguimiento que se concede al propietario del bien despojado, de conformidad con inveterada jurisprudencia y doctrina. En el caso de la zona marítimo terrestre el único que podría ejercitarla es el Estado; no la Municipalidad (36).

(36)NOTA: () Sentencia N ° 230-1990 de la SALA PRIMERA DE LA CORTE, que hace abundancia de citas al respecto, y Dictamen C-044-89. Tatándose del dominio público, el término "propietario" se emplea con reservas. Modernamente el dominio público se concibe más como una técnica de intervención y base material para el ejercicio de funciones públicas, que como una relación de propiedad. SALA CONSTITUCIONAL , resolución N° 04587-97, considerando IV, y Dictamen C-004-98.

II.2) MEDIDAS CAUTELARES DE TIPO REGISTRAL:

Las medidas cautelares con incidencia registral serían: la anotación de demanda, la nota marginal de advertencia y la Gestión Administrativa.

II.2.1) ANOTACIÓN DE DEMANDA ORDINARIA

La primera medida precautoria con repercusión en el Registro de la Propiedad es la anotación de la demanda ordinaria que se instaure contra el ilícito propietario del inmueble ubicado en la zona marítimo terrestre, para anular el título indebidamente obtenido (37).

(37)NOTA: () En teoría se hace la diferencia entre anotación e inscripción registral (provisional). En nuestro medio, al momento de emitirse el Código Civil "el legislador no tuvo en mente el concepto de "Anotación"; sino que incluyó en su texto expresiones como "Presentación" o "Inscripciones Provisionales". BARRANTES ROJAS, HENRY y POCHE MELÉNDEZ MAGALY, Comentario a una resolución del Registro Público (Oponibilidad de las anotaciones en el Registro Mercantil). Revista Judicial N° 64, pg.56. Una equiparación entre inscripción provisional y anotación preventiva en BRENES CÓRDOBA, Tratado de los Bienes, N° 291, 293 y 294.

La VI Reunión Nacional de Directores de Registro de la Propiedad, celebrada en Mendoza, Argentina, en 1969, distingue la inscripción de la anotación: "Por inscripción debe entenderse toda toma de razón (o asiento principal) de carácter definitivo, provisional o condicional que se practique en la matrícula como consecuencia de la presentación de un documento público dispositivo (transmisivo o constitutivo), declarativo, aclarativo o extintivo de un derecho real, con la finalidad y efectos que resulten de la ley". Anotación es "todo asiento temporal que se practique con relación a una inscripción, como consecuencia de la presentación de un documento conformado de acuerdo a la ley, del que resulte que la integridad de la inscripción queda afectada por alguna causal que se exprese o que resulte de dicho documento". CORNERO, AMERICO ATILIO, Derecho registral, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1994, pg. 49.

La legislación común autoriza a anotar en el Registro Público, en forma provisional, entre otras, las acciones ordinarias sobre propiedad de inmuebles y derechos reales o demandas sobre cancelación o rectificación de asientos, a instancia de parte y por mandamiento del Juez que conoce del proceso. Inscripción que se convierte en definitiva cuando se presenta al Registro ejecutoria de la sentencia firme favorable al actor (38).

(38)NOTA: () Código Civil, arts. 468, inc. 1° y 2° , 469 y 470 del Código Civil y 282 del Código Procesal Civil. La demanda ordinaria que persigue la nulidad del asiento es un caso de anotación provisional previsto por la ley. SALA PRIMERA CIVIL, resolución N° 221-76. Cfr. DE LA RICA MARITORENA. La anotación preventiva en general. Revista de Derecho Inmobiliario. Madrid. 1971, pg. 389. GARCÍA GARCÍA. Ob. cit., pg. 528.

Respecto a la anotación de la demanda sobre la propiedad de inmuebles y derechos reales, se ha dicho que la tendencia actual es clasificar los bienes, más que de muebles e inmuebles, de registrables y no registrables. SALA PRIMERA CIVIL, resoluciones números 591-71 y 98 de 1976.

El Registro Público de la Propiedad actúa como auxiliar o colaborador del órgano judicial que hará eficaz frente a terceros la ejecución de la pretendida sentencia, una vez firme, al supeditar el bien a las resultas del litigio (39).

(39)NOTA: () SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA N° 100 de las 16,45 hrs. del 17 de diciembre de 1980.

Para alertar a estos terceros de la existencia de la demanda reivindicatoria y reforzar en su contra la eficacia de ésta, la anotación provisional se hace al margen del asiento de inscripción de la finca (40).

(40)NOTA: () Art. 470 Código Civil. La anotación judicial "lo que hace es anticipar la entrada en el Registro de ciertas situaciones jurídicas en formación"; esto es "garantizar con anticipación un derecho que muy probablemente va concederse en el futuro". SALA PRIMERA DE LA CORTE, sentencia N| 100 de 1980, considerandos IX y XI.-

Un análisis relativo a la fuerza de los actos y contratos ante terceros por su presentación y anotación registral, cfr. NERI, Argentino. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. Edics. Depalma, Edcs. Depalma, Buenos Aires, 1981, pg. 519). Sobre la anotación provisional . GARCÍA GARCIA, Ob. cit.,, pg. 528

Se habla de reforzamiento en atención a la publicidad legal que ya tiene el dominio público erga omnes, que legitima al Estado a reclamar el bien contra los adquirentes del bien, sin que los principios registrales puedan neutralizar su pretensión.

La anotación de la demanda, de efectos transitorios, es instrumental a los fines de garantizar el principio de tutela judicial efectiva y conservar las condiciones reales

indispensables para la emisión y ejecución del acto final" (41).

(41)NOTA: () SALA CONSTITUCIONAL, voto N ° 7190-94, y resolución del TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 6225-1997.

Sobre medidas cautelares, ver resolución de la SALA PRIMERA DE LA CORTE N° 4 de 1991. GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. El derecho a la tutela jurisdiccional. Civitas. Madrid. 1984. FIGUERUELO BURRIEZA, Angela. El derecho a la tutela judicial efectiva. Tecnos. 1990..

Tiende a asegurar la efectividad de la sentencia condenatoria a dictarse, retrotrayendo sus efectos hasta el momento en que aquella se practicó. Es la forma de mantener imperturbable el derecho del anotante frente a terceros, sin ser perjudicado por enajenaciones o constituciones de derechos reales que pudieren sobrevenir durante el transcurso del proceso(42).

(42)NOTA : () El anotante es un tercero protegido por ley. CASACIÓN N° 14 de 1979. TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución número 2399-77.

A pesar de que la anotación preventiva de una demanda sobre propiedad de bienes o derechos reales no los inmoviliza ni impide su traspaso, quien los adquiere sabe que su adquisición queda afecta al resultado del juicio a que la anotación se refiere.(43) Desde la anotación, el traspaso de la propiedad o la constitución de cualquier derecho real sobre el inmueble se entienden hechos sin perjuicio del anotante.

(43)NOTA: () SALA PRIMERA CIVIL, N ° 591-71 Y 98 DE 1976.

"Una de las ventajas procesales de la anotación preventiva de la demanda es que, caso de prosperar, puede procederse a la cancelación de los asientos extendidos con posterioridad a tal anotación, sin necesidad de que el procedimiento se haya dirigido contra los titulares según dichos asientos. La anotación guarda rango preferente, en relación con los actos dispositivos o títulos otorgados con posterioridad a ella, siendo cancelables los asientos que los mismos hubieren producido en contra de esa

anotación anterior..."

(44).

(44)NOTA: () SALA PRIMERA DE LA CORTE, Sentencia N° 10 de las 11 horas del 22 de marzo de 1989. SALA DE CASACIÓN, sentencia de 14,20 hrs. Del 28 de noviembre de 1940. (pg. 1293 ss. de la Colección de Sentencias); de las 3,30 p. m. del 30 de abril y 3,45 p. m. del 17 de setiembre ; ambas de 1929, y N° 9 de 14,45 hrs. del 20 de enero de 1959.(Tomo I, I Semestre, de la Colección, pg. 259 ss.).

"La protección y amparo registrales es para lo que está inscrito o bien anotado. TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resolución de las 10,20 hrs. del 13 de abril de 1989.

Si la demanda es acogida, la sentencia que ordena la cancelación del asiento reemplazará la anotación de la demanda, extendiendo sus efectos hasta la fecha de presentación de ésta.

Sin embargo, es claro que en las demandas ordinarias para reivindicar inmuebles de la zona marítimo terrestre, la solicitud de anotación provisional en el Registro Público corresponde al Estado; y no a la Municipalidad. La posibilidad de una hipotética e independiente demanda que ésta pudiere interponer contra el titular registral para su reconocimiento del derecho de usufructo que tiene por Ley y sus derivados (45), se desvanece al repararse que necesariamente tendría que estar antecedida de la acción sobre propiedad y anulación por parte del Estado vinculada al éxito que llegue a tener.

(45)NOTA: () Arts. 459, inc. 2 ° , y 468, inc. 1° , del Código Civil; Ley 6043, art. 3° , pfo. 2° , y 2, inc. 11), de su Reglamento.

II.2.2) NOTA MARGINAL DE ADVERTENCIA

Una segunda medida cautelar, que tiene amplio arraigo en nuestro Derecho, es la nota marginal de advertencia. Aparece contenida en los sucesivos Reglamentos del Registro Público (46).

(46)NOTA: () Ver Decretos Ejecutivos números 15 de 1943, artículo 102; 9885-J de 1979, artículo 66; 24322-J de 1995, artículo 105; 26883-J de 1998, artículo 121, y 26771-J de 1998, arts. 86 y 95.

El artículo 111, derogó el Decreto 24322-J de 1995, excepto en el Transitorio I. Contra el artículo 126 de este último Decreto se interpuso una acción de inconstitucionalidad que la SALA CONSTITUCIONAL rechazó de plano, mediante resolución N° 4435-97, por no ser medio razonable para la defensa en el proceso respectivo.

Líneas después se detallan las normas de los Decretos 9885-J y 26771-J. Los restantes son:

Decreto Ejecutivo N° 15 del 3 de marzo de 1943, con sus reformas y adiciones:

"Artículo 102. Siempre que el Registrador notare un error de los que no puede rectificar por sí, ordenará se ponga al asiento respectivo una nota marginal de advertencia y lo avisará por el periódico oficial a los interesados.

Mientras no se cancele tal nota o se practique en su caso la rectificación, no podrá hacerse operación ninguna posterior relativamente al asiento de que se trate".

- Decreto 24322-J de 1995, Reglamento de Organización del Registro Público (Gaceta del 12 de junio de 1995:

"Artículo 105. Si en el caso del artículo 102 anterior, existiera oposición de parte de algún interesado en la corrección del error, o no se lograra comprobar la nulidad referida en el artículo 104 anterior, la Dirección mediante resolución, ordenará poner la nota de advertencia en la inscripción respectiva, mediante la cual se inmoviliza el derecho hasta tanto se dirima el asunto en vía judicial o las partes interesadas soliciten el levantamiento de la inmovilización. De igual forma se procederá cuando la rectificación del error cause algún perjuicio. De lo anterior se publicará un extracto en el Diario Oficial La Gaceta".

El artículo 102 versa sobre el error de concepto y el 104 sobre la cancelación , por la Dirección del Registro, de la inscripción viciada de nulidad".

-Decreto N° 26883-J de 1998 (REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN DEL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD MUEBLE) :

Artículo 121: Si en el caso del artículo 117 anterior, existiera oposición por parte de algún interesado en la corrección del error, o no se lograra comprobar la nulidad referida en el artículo 119, la Dirección mediante resolución, ordenará poner la nota de advertencia en la inscripción respectiva, mediante la cual se inmoviliza el asiento registral hasta tanto se dirima el asunto en la vía judicial o las partes interesadas soliciten el levantamiento de la inmovilización. De igual forma se procederá cuando la rectificación del error cause algún perjuicio o sea informado el Registro, en virtud de resolución judicial o acta de secuestro o decomiso de documentos, de la existencia de una causa judicial donde se discute la validez de la inscripción. De lo anterior se publicará un edicto en el Diario Oficial La Gaceta".

Por su importancia, se cita el Decreto N ° 9885-J de 1979 (Gaceta del 20 de abril de 1979, que dio lugar a un pronunciamiento de constitucionalidad. A propósito de la rectificación de asientos, establecía:

"Artículo sesenta y seis.-

Siempre que el Registrados note un error u omisión que acarrea la nulidad del asiento y proceda su cancelación, ordenará una nota de advertencia y lo avisará por el periódico Oficial a los interesados.

Mientras no se cancele tal nota, o se practique en su caso la rectificación, no podrá practicarse operación posterior alguna relativa al asiento de que se trate" (47).

(47)NOTA: () Algunos ejemplos de que dan cuenta las resoluciones de los Tribunales son: cuando el inmueble fue objeto de un traspaso fraudulento y se hace necesario evitar más

irregularidades, mientras se aclara la situación en el juicio . (SECCIÓN PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución 10217 de las 16 horas 40 minutos del 18 de mayo de 1988), o si el Registro detecta el vicio o defecto grave, causante de nulidad, con la investigación de los antecedentes de la finca (SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 5842-96, de las 14:40 hrs. Del 11 de octubre de 1996); o para iniciar el procedimiento investigativo que puede culminar con la confirmación de la medida cautelar (SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 6225-97, de las 9,50 hrs. del 16 de enero; y 6335-97, de las 9:10 hrs. del 4 de abril de 1997).

La Sala Constitucional, en voto N ° 6663-95, declaró la validez constitucional de ese precepto, impugnado de manera supletoria, considerándolo razonable para alcanzar los fines perseguidos y ajustado a los presupuestos de fondo que a su juicio se requieren al efecto: constatación del error u omisión que den lugar a la nulidad del asiento y proceda su cancelación; existencia de elementos de juicio reveladores de la nulidad; interés público de hacer efectivos los principios de publicidad y seguridad jurídica registral, pretensión de evitar perjuicio a terceros de buena amparados a los mismos; instrumentalidad, provisionalidad de la medida; y el hecho permitir al Registrador salvar su responsabilidad por daños y perjuicios(48).

(48)NOTA: () "Si por omisión o por circunstancias o por oscuridad o inexactitud al expresarlas, fuere inducido en error un tercero, el Registrador será responsable de los daños y perjuicios". Artículo 454, párrafo 2° , del Código Civil)

Para la jurisprudencia, el texto de comentario asumía implícitamente que, a falta de acuerdo o convenio de los interesados, la vía idónea para ordenar la cancelación de la inscripción era la judicial, mediante ejecutoria (artículo 474 del Código Civil), insitiendo en que el registro subsanaba el vicio de nulidad del acto o contrato inscritos (49).

(49)NOTA:() Art. 456 ibid. "Como el Registro carece de facultad para cancelar asientos, se remite al uso de la marginal de advertencia para el caso en que debe hacerse notar a terceros que éste adolece de un defecto. En otras palabras, en casos en que el Registrador advirtiere un error y omisión que acarreéla nulidad

del asiento, como no puede anularlo, lo que procede es ordenar una nota de advertencia al margen del mismo, el que mientras no se cancele o se rectifique por autoridad competente, no podrá practicarse operación posterior alguna que lo modifique". Es un deber-hacer. (SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resoluciones números 5842-1996 y 6365-97. Si existieren dudas sobre la legalidad de la inscripción de un plano, lo que procede es realizar una anotación de advertencia. TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución 7407 de 1998, cons. VI.

Comprendía los casos de inscripción de un documento con un vicio grave en el que no reparó el Registrador al momento de la calificarlo. Justo, la calificación de documentos, entre sus objetivos, persigue dar acceso al Registro sólo a los títulos válidos y perfectos y negarlo a los documentos con vicios de nulidad absoluta; función que el Registrador debe realizar con esmero. La calificación registral consiste en un control de legalidad que de los títulos presentados debe hacer el Registrador antes de inscribirlos, con la facultad de suspender o denegar los que no se ajusten a Derecho, porque "los asientos deben ser exactos y concordantes con la realidad jurídica que de ellos se desprende" (50).

(50)NOTA: () SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, N° 100 de 1980 y N° 4 de 1987.

En suma, la función calificadora es un mecanismo depurador, tamiz o "filtro por medio del cual se cotejan los requisitos normativos que el documento debe tener con los asientos registrales, con el fin de descubrir, a priori, los defectos que impiden la inscripción del documento, en virtud del principio de legalidad" (51). Para calificar los documentos, el funcionario asignado se atenderá solo a lo que resulte del título y, en general, a toda información que conste en el Registro, sin que sus resoluciones impidan ni prejuzguen sobre su validez (52).

(51)NOTA: () Criterio que reproducen los antecedentes de la sentencia de la SALA CONSTITUCIONAL N° 6663-95.

(52)NOTA : () Arts. 3 y 27 de la Ley de Inscripción de Documentos en el Registro Público y 32 del actual Reglamento del Registro

Público.

En el sistema de Registro la función de calificar los documentos trata de que no se viole el principio de "tracto sucesivo", "contemplado en los artículos 452 del Código Civil, 68 del actual Reglamento de Organización del Registro Público, Decreto Ejecutivo número 24322-J del 12 de junio de 1995 y 7 de la Ley Sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, Número 3883 del 30 de mayo de 1967, el cual consiste en la unión ininterrumpida de los asientos del Registro, o sea que los derechos reales objeto de inscripción, son , transferidos o cancelados por aquella persona que en el Registro aparece con el derecho para hacerlo." En otros términos, es la perfecta secuencia y concatenación de los sucesivos titulares. SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 6365-97. El principio de tracto sucesivo informa el procedimiento registral. SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N° 5252 de 1996.

En la misma línea: SALA PRIMERA DE LA CORTE N° 98 de 1992, Sentencia de la SALA DE CASACIÓN, de las 9,10 a. m. del 22 de agosto de 1940 y del TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 2017 de 1976. ROCA SASTRE, Ramón María, Derecho Hipotecario, Edit. Bosch, Barcelona, Tomo II, 1968, pg. 240: " El Registrador al calificar no puede fundarse en lo que no conste en los títulos presentados y en el contenido del Registro, de suerte que, salvo el Derecho aplicable, en funciones de calificación no existen para el Registrador sino estos dos elementos". LOBO INNECKEN, Ana Isabel, La calificación inmobiliaria registral en Costa Rica. Tesis para optar al título de Licenciada en Derecho, Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1984.

El Reglamento del Registro Público vigente, Decreto N° 26771 del 18 de febrero de 1998 (Gaceta del 18 de marzo de 1998), autoriza al Registrador a rectificar, bajo su responsabilidad, los errores materiales o de concepto cometidos en la inscripción de un documento, con base en la información registral y la que pueda aportar la parte interesada. "En caso de que la corrección del error cause algún perjuicio a terceros, el registrador deberá elaborar un informe; lo elevará a conocimiento de la Dirección, y ésta de oficio podrá iniciar una Gestión Administrativa" (art. 85). Si algún interesado se opusiere a la corrección del error, la Dirección o Subdirección "ordenará poner una nota de advertencia en la inscripción", que la inmovilizará "hasta tanto no se aclare

el asunto en vía judicial o las partes no lo autoricen". (artículo 86). También "se pondrá una nota de advertencia en la inscripción respectiva" al cursar una Gestión Administrativa, cuando se determine, para efectos de publicidad (artículo 95); trámite del que nos ocuparemos en el puntosiguiente (53).

NOTA (53): () Respecto a la iniciación de diligencias oficiosas con informe de funcionarios registrales y la consignación de una nota marginal de advertencia en el asiento de inscripción del inmueble, vid.: TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, N° 6225-1997.

Pese a la claridad de los textos legales, ha habido en la jurisprudencia criterios encontrados acerca de la eficacia inmovilizadora de la marginal de advertencia (54).

(54)NOTA: () Decreto N° 15 de 1943, art. 102: "Mientras no se cancele tal nota o se practique en su caso la rectificación, no podrá hacerse operación ninguna posterior al asiento de que se trate".

Decreto 24322-J, art. 105: "...mediante la cual se inmoviliza el derecho hasta tanto se dirima el asunto en vía judicial o las partes interesadas soliciten el levantamiento de la inmovilización".

Decreto N° 26883-J de 1988, art. 121: "...mediante la cual se inmoviliza el asiento registral hasta tanto se dirima el asunto en la vía judicial o las partes interesadas soliciten el levantamiento de la inmovilización".

TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 8874 de las 16 hrs. del 30 de setiembre de 1986: "De acuerdo con el artículo 46 del Reglamento del Registro de Vehículos Motorizados citado y 667 y 67 del Registro Público, aquella anotación (la marginal de advertencia) inmoviliza el asiento respectivo e impide toda operación posterior".

TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, números 8830, 8873, 8909 y 8929, todas de 1986: "...la nota de advertencia

paraliza todas las operaciones posteriores. En ella se incluyen las que están en trámite, ya que al inscribirlas serían operaciones posteriores a la marginal".

A tenor del numeral 66 del Reglamento de Registro Público de 1979, Decreto N° 9885-J, la nota de advertencia implicaba una inmovilización:

SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N° 6225-97.

"La nota marginal de advertencia que en el ejercicio de sus potestades consigna el Registro Público, tiene como efecto impedir toda operación con el inmueble de que se trate, y ello ocurre en casos graves en que pueda acarrearla nulidad del asiento, nota que debe ser publicada para información de los interesados. Esa marginal no puede ser eliminada a través del procedimiento de recurso, sino en su caso, a través del correspondiente juicio declarativo. (sic) SECCION PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 10217 de las 16,40 hrs. del 18 de mayo de 1988. Sobre los supuestos en que tiene cabida el recurso, cfr.: SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N° 3849 de 1995.

EN CONTRA: TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 7764-98, considerando V: "De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 155 del Reglamento del Registro la nota de advertencia es un simple aviso que no puede impedir la inscripción de un documento y solo ofrece una necesaria publicidad sobre la existencia de un conflicto. Es decir, no se trata de la inmovilización, la cual implica la imposibilidad de realizar cualquier inscripción, sea, sustrae el inmueble del tráfico inmobiliario". TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 7764-98: El artículo 155 del Reglamento del Registro Público de 1979, Decreto N° 9885-J, definía la nota de advertencia como "un simple aviso que no puede impedir la inscripción de un documento y solo ofrece una necesaria publicidad sobre la existencia de un conflicto. Es decir, no se trata de la inmovilización, la cual implica la imposibilidad de realizar cualquier inscripción, sea, sustrae el inmueble del tráfico inmobiliario". La misma resolución también se refiere a la posibilidad de consignar una nota de advertencia en la inscripción de un plano.

Acerca de la nota de advertencia e inmovilización: SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N° 6225-97 y 6365-97, Sobre la consignación de la nota marginal de advertencia cuando se evidencia un tracto sucesivo irregular, cfr.: TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 6225-1997.

La nota marginal de advertencia previene a terceros sobre las presuntas nulidades del asiento, al publicitar el vicio o defecto que se atribuye a la inscripción (55). Para levantarla, los interesados deberán corregir el vicio u obtenerse sentencia firme dictada en proceso ordinario que así lo determine.

(55)NOTA: () SALA CONSTITUCIONAL, Voto 2260-93, de las 15:21 hrs. del 28 de mayo de 1993) y SALA DE CASACIÓN, sentencia N° 80 de 1979

En cuanto a la legitimación, la otorgada por el Decreto N° 26771-J a los titulares de los derechos inscritos y toda persona que pruebe tener interés en el asunto, para promover la Gestión Administrativa ante el Registro Público, de acuerdo con los asientos del Registro, lo es respecto de inmuebles privados, y no bienes de dominio público (56).

(56)NOTA: () Ejemplo de ello es la nota de advertencia e inmovilización que ordenó la Subdirección del Registro Público de la Propiedad Inmobiliaria, por resolución de las 9 horas 30 minutos del 8 de junio de 1998, a instancia de la Procuraduría, mientras se dilucida la cuestión en el proceso contencioso administrativo, para proteger una área marina, de dominio público del Estado, a expensas de la cual aparentemente se aumentó la cabida del inmueble colindante.

En el caso de indebidas inscripciones de inmuebles situados en la zona marítimo terrestre, el interés legítimo de la respectiva Municipalidad para gestionar dinamismo del hecho de imposibilitarle velar, como administradora, por cumplimiento de los fines de la Ley 6043 y su Reglamento en el sector involucrado, y percibir cánones de posibles concesiones en calidad de "usufructuaria", con el perjuicio que le depara (57).

(57)NOTA: () Para que la autoridad registral consigne la nota de advertencia "no es necesario que medie denuncia de parte. La Ley prevé el trámite oficioso desde el momento que se perciba que existe algún tipo de defecto..." (sic) SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 6365-97. Sobre la idoneidad del tercero para gestionar una nota de advertencia hay varios antecedentes en la jurisprudencia de la SECCIÓN PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resoluciones números 8909 y 8929, ambas de 1986; y 10217 de 1988. "...La forma de tercero puede ser acogida para alterar la verdad registral". TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resolución N° 617 de 1991, que cita las números 8830, 8873, 8874, 8909 y 8929; todas de 1986, 10217 de 1986, y de la SALA DE CASACIÓN la número 80 de 1979). Sobre el concepto de tercero, cfr: art. 455 del Código Civil).

La legitimación para oponerse a una inscripción no es irrestricta. "Se precisa de un interés legítimo con todas sus connotaciones procesales".

TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 6260 de 1997.

Sobre la doctrina del interés legítimo, cfr.: SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencias números 46 de 1991, 72 de 1992, 72 bis de 1992, y del TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, la 406 de 1973 y la de 10:10 hrs del 11 de julio de 1990, ésta de la SECCIÓN TERCERA.

II.2.3) GESTION ADMINISTRATIVA PARA SUBSANAR ERRORES O NULIDADES REGISTRALES. El acto de registro como acto administrativo.

Con la misma legitimación antedicha, si hubiere mérito, la Municipalidad, coadyuvando con el Estado en la defensa de la zona marítimo terrestre, podría promover ante el Registro Público, una Gestión Administrativa para rectificar errores de inscripción del inmueble cuestionado y suprimir vicios que afecten su integridad, a tono con el artículo 90 del nuevo Reglamento del Registro Público:

" Cuando existe una anomalía en la información que consta en el Registro, ya sea por error o por estar ésta viciada de nulidad, o

cuando se tiene interés en modificar o cancelar alguna información que no se pueda llevar a cabo por los procedimientos existentes, se puede plantear la solicitud a efecto de que rectificar el error o eliminar el vicio de nulidad, o cancelar o modificar dicha información. Este trámite se llamaría "Gestión Administrativa" (58).

(58)NOTA: () La SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO denomina Gestión Administrativa al procedimiento administrativo para la subsanación de errores registrales.

Resolución N° 6370 de 1997). La conforma "la totalidad de los pedimientos o articulaciones interpuestos por aquellos interesados que desembocan luego en un acto que no constituye denegatoria ni suspensión de la inscripción requerida". Resolución N° 3849 de 1995.

Los errores en que es factible incurrir con las inscripciones del Registro son de orden material o de concepto. "Se entenderá que se comete error material cuando, sin intención, se escriban unas palabras por otras, se omita la expresión de alguna circunstancia formal de la inscripción o se equivoquen los nombres propios o las cantidades al copiarlas del título, sin cambiar por ello el sentido general de la inscripción o asiento" (art. 83). Y por error conceptual "cuando el Registrador altere o varíe el verdadero sentido de los conceptos contenidos en el título que se registra, debido a una errónea calificación" (art. 84). Normas que adoptan, con ligeras variantes, las definiciones de la Ley Hipotecaria española (59).

(59)NOTA : () "Se entenderá que se comete error material cuando, sin intención conocida, se escriban unas palabras por otras, se omita la expresión de alguna circunstancia formal de los asientos o se equivoquen los nombres propios o las cantidades al copiarlas del título, sin cambiar por ello el sentido general de la inscripción o asiento de que se trate, ni el de ninguno de sus conceptos" (art. 212). "Se entenderá que se comete error de concepto cuando al expresar en la inscripción alguno de los contenidos en el título se altere o varíe su verdadero sentido" (art. 216).

La rectificación de sendos errores, como se anotó, puede hacerla el Registrador, bajo su responsabilidad o, con motivo de una

Gestión Administrativa que plantee un interesado ante la Dirección del Registro Público, a través de una petición clara y razonada, con su fundamento legal, juego de copias y señalamiento de dirección exacta para recibir notificaciones (art. 91). Esto por cuanto el error no es fuente de derecho, aunque puede proyectarse al campo de la responsabilidad civil extracontractual de los funcionarios (60).

(60)NOTA : () TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resolución N° 465 de 1992 y MISMO TRIBUNAL, SECCION TERCERA N° 2662-94). (TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 2662-94.

En términos de la SALA PRIMERA DE LA CORTE, "los efectos emanados de la inscripción no llegan al punto de purgar o bonificar la mácula que pudiera afectar al título" (resolución N° 53 de 1994. Artículo 456 del Código Civil).

Los errores pueden ser muy variados. La rectificación busca dar publicidad a una información registral veraz, segura y armónica con la realidad, corrigiendo o eliminando el desajuste o desarmonía de los datos del Registro que describen los diversos elementos de la inscripción. Sobre el tema, vid. VARGAS DE VALLANIA MARTA G., BENJAMIN DE RUIZ MARTA S. Y BONETTO DE CIMA ANGELA. La inexactitud registral y su proyección negocial. Edics. Depalma. Buenos Aires. 1985.

La Ley General de la Administración Pública contiene una norma sobre el punto, el art. 157: "En cualquier tiempo podrá la Administración rectificar los errores materiales o de hecho y los aritméticos". Norma que es reproducción literal del art. 111 de la Ley española de Procedimiento Administrativo de 1958. Actualmente rige la Ley 30/92. Sobre la rigurosidad para rectificar errores materiales o de hecho: GARRIDO FALLA. Tratado.... 10 ed., pg. 475.

Están en posibilidad de presentar la Gestión Administrativa los titulares de los derechos inscritos y todos los que tengan un interés legítimo, conforme a los asientos del Registro, en el caso de inmuebles privados (art. 93). Cuando en presencia de los presupuestos que se autoriza, se demuestre que la inscripción perjudica la zona marítimo terrestre, bien de dominio público que no es objeto de registro, la legitimación vendría dada por Ley, al

confiar el ejercicio de potestades de autotutela demanial y la administración al ente público (61), o la titularidad, caso del Estado.

(61)NOTA: () Arts. 3, 13 y 17 de la Ley 6043, por ejemplo. Dictamen 004-98.

Al cursar la solicitud, se dijo, el Registro, cuando lo determine, consignará una nota de advertencia, para efectos de publicidad. Un mes después de vencidas las audiencias, la Dirección resolverá el asunto, y contra lo resuelto caben los recursos de apelación para ante la Sección Tercera del Tribunal Superior de lo Contencioso Administrativo, que agota vía administrativa (62).

(62)NOTA: () Arts. 3, 13 y 17 de la Ley 6043, por ejemplo. Dictamen 004-98. El recurso de apelación procede contra cualquier resolución definitiva dictada por los registros que integran el Registro Nacional. "No es cualquier acto registral, sino tan solo aquellos que sean definitivos, o más bien finales, en cuanto ponen término al procedimiento o impiden de manera indefinida o definitiva su continuación". (Artículo primero, inciso a), de la Ley N° 7274 de 10 de diciembre de 1991 y resolución del TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, número 3849 de 1995. Ley 7274: "Artículo 1° .-

Créase la Sección Tercera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, que conocerá:

a) De los recursos de apelación que se interpongan contra los actos y resoluciones definitivos que dicten todos los registros que conforman el Registro Nacional.

Esta norma se complementa con el Artículo 2° *ibid.* Contra los autos y resoluciones definitivos que dicten los Registros que conforman el Registro Nacional en materia de su competencia, cabrá recurso de apelación ante la Sección Tercera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, el cual deberá interponerse dentro del término de cinco días hábiles, contados a partir de la notificación de la resolución. El recurso deberá presentarse ante la autoridad que dictó la resolución, quien, si está en tiempo, lo admitirá y remitirá al Tribunal el expediente con todos sus antecedentes". (Interpretado por resolución de la SALA CONSTITUCIONAL número 4404-97 de las 16:09 horas del 29 de julio de 1977).

La especificidad del trámite se congenia con el artículo 367, inciso f), de la Ley de Administración Pública, que exceptúa de su aplicación, en lo relativo al procedimiento administrativo, la materia de los Registros Públicos, y se compagina con la tesis que cataloga la inscripción como acto administrativo; tema que ha suscitado polémica.

II.2.3.1) NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACTIVIDAD REGISTRAL

En punto a la naturaleza jurídica de la función o actividad registral, una doctrina, de corte privatístico, la engloba en los actos de jurisdicción voluntaria o actividad no contenciosa. El propio vocablo de "jurisdicción" es extraño al ámbito en que actúa el funcionario registral.

Por el contrario, la administrativista con preponderancia la considera dentro de los actos administrativos. Siguiendo los autores italianos, el sector mayoritario clasifica los actos de registro o inscripciones, junto a la actividad certificante, de notificación, publicación, etc., dentro de los meros actos administrativos o de conocimiento, en atención a que los efectos jurídicos operan por mandato legal y no por una declaración de voluntad autónoma de la Administración. En ellos, la autoridad administrativa interviene para dar publicidad y certeza a determinadas relaciones de los particulares. En los actos de inscripción, que generalmente tienen efectos declarativos, la Administración, previa comprobación o verificación valorativa de las condiciones exigidas por el Derecho positivo, anota o inscribe en el Registro, con la forma que éste prevé, ciertos hechos, actos o contratos, documentados en títulos o instrumentos públicos, que deben hacerse constar de modo inequívoco. De ahí que, como ha escrito ZANOBINI, la inscripción presupone el juicio favorable acerca de la concurrencia de requisitos prescritos para que pueda efectuarse válidamente. Luego, difiere de la simple transcripción o toma de razón (63).

NOTA (63): () Entre otros: ZANOBINI, Guido. Curso de Derecho Administrativo. Volumen I. Ediciones Arayú. Buenos Aires. 1954, pgs. 328, 340- 342. ALESSI, Renato. Instituciones de Derecho Administrativo. Tomo I. Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1970. Pg. 248. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNANDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. Curso..., Ob. cit., pg. 536. GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Volumen I. Edit. Tecnos S. A.

Madrid. 1987, pg. 404. . ENTRENA CUESTA, Rafael. Curso de Derecho Administrativo. Edit. Tecnos S. A. Madrid. 1986, pg. 207. GONZALEZ PÉREZ, Jesús, Naturaleza del procedimiento registral. Revista Crítica de Derecho Inmobiliario. Madrid, 1949, pg. 549 ss. GONZÁLEZ PÉREZ, La impugnación de los actos registrales. Misma Revista, 1955, pg. 615 ss. Refs. en: CHICO Y ORTIZ, José M^o . Calificación jurídica. Conceptos y formularios registrales. Marcial Pons, Librero-editor. Madrid, 1987, pg. 49 ss. BOQUERA OLIVIER, José María. Estudios sobre el acto administrativo. Edit. Civitas S. A. Madrid, 1988, pg. 249 ss. GARCÍA-TREVIJANO FOS, José Antonio. Los actos administrativos. Edit. Civitas, S. A., Madrid, 1986, pg.297 ss. SAYAGUES LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Montevideo, 1953, pg. 412 y 429-431. FRAGA. Gabino. Derecho Administrativo. Edit. Porrúa S. A. México, 1986, pg. 258. OLIVERA TORO, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Edit. Porrúa. México, 1967, pg. 152-153. GORDILLO, Agustín. El acto administrativo. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1969, pg. 87. DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. Edics. Argentina. Buenos Aires, 1996. pg. 263. PENAGOS, Gustavo. El acto administrativo. Tomo II. Edcs. Librería del Profesional. Bogotá. 1992, pgs.123 ss. Para una distinción entre transcripción e inscripción: BRENES CORDABA.

Tratado de los Bienes, número 267. Los actos de registro son muy variados y pueden referirse a cualidades o situaciones de las personas o bienes inmuebles, muebles y derechos: catastro, celebraciones de matrimonios y otros actos al estado civil, inscripción de marcas o invenciones, etc.

Cobra aquí relieve la definición de acto administrativo que a la declaración jurídica, unilateral y ejecutiva, por la cual la Administración tiende a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas, une las manifestaciones de conocimiento o reconocimiento. (FERNANDEZ DE VELASCO. El acto administrativo. Madrid. 1929, pg. 15. ESCOLA, Héctor Jorge. Tratado General de Procedimiento Administrativo. Edics. Depalma. Buenos Aires, 1973, pg. 40. GARRIDO FALLA, F. Tratado...Vol. I. Ed. 1987, pg. 374 ss). Con relación a la actividad certificante de la Administración: FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, La potestad certificante en la jurisprudencia. Revista Española de Derecho Administrativo, número 8, pg. 146 ss. MONTORO PUERTO, Actos de certificación. Revista de Estudios de Vida Local, número 161, pg. 205 ss. GONZÁLEZ BERENGUER, Sobre la actividad certificante de la Administración. Revista de Administración Pública, número 38, pg. 225 ss.; todas de Madrid.

En cuanto a la naturaleza de la función calificadora del Registrador de la Propiedad Inmueble como acto de jurisdicción voluntaria, con algunas particularidades administrativas, vid.: ROCA SASTRE, Ramón María y ROCA SASTRE, Muncunill. Derecho Hipotecario. Tomo IV. Ed. Bosch, Barcelona, 1997, pg. 11-16. ARCENEGUI distingue los actos constitutivos y declarativos, "según se trate de declaraciones voluntad o de conocimiento, respectivamente, mediante los cuales la Administración crea, modifica y extingue relaciones o situaciones jurídicas subjetivas o simplemente acredita un hecho o una situación jurídica sin incidir sobre su contenido". Cita como ejemplo de esta diferencia los distintos efectos que produce un permiso de exploración minera y una concesión de explotación, como actos constitutivos que crean una relación jurídica pública, frente al acto declarativo que acredita la titularidad de los mismos con la inscripción que consta en el registro minero. ARCENEGUI, Isidro. Modalidades del acto administrativo. R. A. P. N° 84, Centro de Estudios Políticos, Madrid, 1977, pg. 11.

Otros autores, siempre desde la óptica administrativista, destacan la labor registral como función que emana de un órgano administrativo encargado de un servicio público, el carácter del Instituto registral, etc. (64)

(64)NOTA: () CAMPUZANO HORMA , F., Principios generales de Derecho Inmobiliario y Legislación Hipotecaria, Madrid, 1941, pg. 244. PUIGDENDOLAS, R. Introducción al estudio del sistema hipotecario. Barcelona, 1887, pg. 244.; ambos en CHICO Y ORTIZ, ob. cit., pg. 49. Este autor pone de manifiesto la incongruencia de excluir de la calificación registral del procedimiento contencioso administrativo, según el art. 1,3 de la Ley Hipotecaria y la jurisprudencia judicial y administrativa que lo respalda La "calificación del documento y subsecuente puntualización de defectos que presenta" es atinente "a la función administrativa, encomendada por Ley al Registro Público, conforme a los artículos 35 y 44 de su reglamento, en relación con los numerales 1, 11, 146 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública y 5 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa.": SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia N° 98 de 1992, considerando V. Idem: TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resolución de las 10,20 hrs. del 13 de abril de 1989.

"La calificación de documentos y su inscripción en los registros

públicos es una función administrativa; las potestades de la administración -poder-deber- provienen de su capacidad de derecho público, que no pueden renunciarse". TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resolución de las 10,20 hrs. del 13 de abril de 1989. Sobre la calificación e inscripción de documentos en el Registro Público y el principio de tracto sucesivo, cfr.: art. 3° - 9° de la Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, N° 3883, reformada por la N° 6145 del 18 de noviembre de 1977; 32 ss. y 54 ss. del Reglamento del Registro Público, Decreto 26771-J-1998. Idem: SALA PRIMERA DE LA CORTE N° 98-1992.

Ejemplos de resoluciones judiciales que reconocen la naturaleza administrativa del acto de registro son: TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 2662-94: La inscripción de una prenda constituye un "acto administrativo registral". TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2725-1978: La anotación marginal de advertencia constituye una actuación administrativa. SALA CONSTITUCIONAL, voto número 1975-91: La anulación de la inscripción de un plano debe hacerse por medio de los procedimientos de nulidad establecidos.

La Procuraduría, en dictamen C-189-96, consideró que "el acto de registro es un acto administrativo", en razón de la intervención del Estado, por medio de sus órganos competentes, para dar publicidad a actos, contratos, estados o situaciones jurídicas de los particulares y producir consecuencias jurídicas frente a terceros. Pronunciamiento que modificó, de manera implícita y en lo conducente, , el criterio vertido en el dictamen C-207-92, que calificó la actividad de inscripción de orden técnico, por la "falta de juicio sobre la validez del acto que se registra"(65)

(65)NOTA: () SIBAJA MORALES, Dagoberto y RODRIGUEZ CORDERO, Juan Carlos sostienen que la impugnación en vía administrativa del acto de registro es colateral a su carácter de acto administrativo, al que le es propio el juicio de valor que emite el Registro en la calificación y registración, para los efectos jurídicos que producen. Ob. cit., pg. 418.

Agregan que si se le considerare una actividad de orden técnico, la impugnación deberá hacerse en vía jurisdiccional. No obstante, con relación a las nulidades registrales, bajo la vigencia del Reglamento del Registro Público de 1979, Decreto N° 9885-J, se

acogen al artículo 474 del Código Civil, afirmando que "Cuando se inscribe un documento que presenta una nulidad, el registro no tiene facultades para cancelar la inscripción realizada, declarando la nulidad" (pg. 65).

El dictamen C-189-96 examina en cuanto a la Junta Administrativa del Registro Nacional su carácter de órgano desconcentrado del Ministerio de Justicia. Sobre la naturaleza jurídica de los Registros como órganos desconcentrados, con independencia funcional y de criterio: Dictamen C-026-97.

II.2.3.2) LA NULIDAD REGISTRAL EN VÍA ADMINISTRATIVA. JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES

La jurisprudencia de nuestros Tribunales en lo Contencioso Administrativo, aun cuando conceptúan el acto de calificación e inscripción en los registros públicos como ejercicio de una función pública (66), ha negado la cancelación o anulación de inscripciones por el propio órgano registral, con sustento en que la normativa que rige el procedimiento registral descarta esa posibilidad: no la incluye el artículo 474 del Código Civil entre los supuestos taxativos que contempla, ni la Ley sobre Inscripción de Documentos (N° 6145 del 18 de noviembre de 1977), que sólo consiente al Registro la cancelación de anotaciones o afectaciones, pero no de asientos de inscripción (67).

(66)NOTA : () SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, resolución N° 98 de 1992. TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resolución de las 10,20 hrs. del 13 de abril de 1989 y otros antecedentes de la cita trasanterior.

(67)NOTA: () Artículo 7 ° de la Ley 6145: "No podrán constituirse derechos en el Registro, por quien no tuviera inscrito su derecho o no lo adquiriere en el mismo documento de su constitución. Si por error o por cualquier otro motivo, se hubiera practicado una anotación o afectación improcedentes, de acuerdo con lo anterior, el Registrador de la sección que las hizo, procederá, de oficio o a simple instancia verbal de cualquier interesado, a cancelarla con vista del documento respectivo, los datos del Diario u otros constantes en el Registro. También podrá ser cancelada por el Registrador General, por el Registrador General Asistente, o por quien aquél indicare..." Artículo 474 del Código Civil: "No se cancelará una inscripción sino por providencia ejecutoria o en

virtud de escritura o documento auténtico, en el cual expresen su consentimiento para la cancelación, la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o sus causahabientes o representantes legítimos". Esta norma está en conexión con el art. 454, 456, 459, incs. 1 y 2 y 472, inc. 2º *ibid*, relativo a la posibilidad de pedir la cancelación total cuando se declare nulo el título que ha originado la inscripción, y con el art. 471 *ibid*. sobre la extinción de las inscripciones del Registro de Propiedad por cancelación o transmisión del dominio o derecho real inscrito (En igual sentido: resoluciones de la SALA PRIMERA DE LA CORTE N° 91 DE 1992, SALA DE CASACIÓN, N° 35 y 110, ambas de 1976; de la antigua SALA PRIMERA CIVIL N° 107 de 1977, del TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA 9037-86, 5924 de 1996 y 6370-97; 9037 DE 1986 y 9308 de 1987 de la SECCIÓN PRIMERA., entre otras y Dictamen de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA C-045-99).

Una inscripción registral puede también dejarse sin efecto, equivalente a cancelación, tras declararse inconstitucional una norma atípica que autoriza el traspaso, sin perjuicio de los derechos adquiridos por terceros al amparo de la inscripción. Votos de la SALA CONSTITUCIONAL números 1228-91 y 1551-90; del TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resoluciones 617 de 1991 y de las 11:50 hrs. del 21 de noviembre de 1991, y de la SALA PRIMERA DE LA CORTE, la de las 16 hrs. del 10 de octubre de 1992).

El Reglamento del Registro Público de 1979, Decreto N° 9885-J, tampoco lo autorizaba expresamente. Vimos que como medida precautoria estableció la nota de advertencia cuando el Registrador notare o detectare un error u omisión que acarrearía nulidad del asiento, y la cancelación de anotaciones preventivas y los asientos que dejaban de surtir efecto (art. 66 y 74, inciso 4).

Ante estas disposiciones especiales y la exclusión de la materia registral del procedimiento administrativo común, la jurisprudencia que se comenta ha declarado inaplicable al Registro Público la potestad de anulación del acto con vicios de nulidad evidente y manifiesta (68).

(68)NOTA: () Artículo 173.1 y 367, párrafo segundo, inciso f. Ver sentencia de la SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA N° 91 de 1992.

Para inmuebles de propiedad privada, la jurisprudencia ha admitido dos excepciones de la regla de que las acciones de rescisión o resolución del acto o contrato no se aplicarán al tercero que haya inscrito su derecho:

a) La de origen consensual. "Si las partes lo han estipulado y consta en el Registro, la acción de rescisión o resolución perjudica a terceros".

b) "Cuando las partes han impulsado la creación de actos o contratos en fraude de acreedores". Ver, entre otras, sentencia de la SALA PRIMERA DE LA CORTE N° 84 de 1992.

En el sentido de que nulidad del asiento registral debe declararse por los Tribunales, ver: Sentencias de la SALA DE CASACIÓN N° 110 de 1976. SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, números 117 de 1992, N° 53 de 1994; SALA PRIMERA CIVIL N° 107 de 1977. SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, resoluciones de 14,30 hrs. del 10 de julio de 1991 y 91 de 1992. SALA DE CASACIÓN, sentencia N° 110 de 1976. La resolución del 10 de julio de 1991 aclara que el artículo 474 del Código Civil se refiere a las inscripciones definitivas o provisionales. Y que, por no tener la naturaleza de inscripciones, la denegatoria de una inscripción entraña la cancelación de los asientos del Diario que la se motivaron al presentarse el documento. El voto de minoría ahonda en el valor y efectos jurídicos del asiento de presentación al Diario, como fuente de publicidad registral.

Sobre la cancelación de inscripciones provisionales: TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N° 2438-77. MISMO TRIBUNAL, SECCIÓN TERCERA, N° 465-92. TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, N° 465 de 1992. SALA DE CASACIÓN 110-76). Sobre el ligamen entre el principio de rogación, prioridad, asiento de presentación y puesta en marcha del procedimiento destinado a la inscribir o anotar el documento presentado, cfr.: CORNEJO, Ob. cit., pg. 86. También remiten a la vía judicial la cancelación de inscripciones del Registro, las siguientes resoluciones: SECCION PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N° 465-90, 558-90. SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N° 4274-95, 5842-96, 6370-97, 7450-98 y 7764-98. REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD INMUEBLE, resolución de las 8 hrs. del 24 de julio de 1996 (expte. 130-96) y 13, 25 hrs. del 2 de junio de 1997 (expte.

272-96).

Al efecto, expresó el Tribunal Superior de lo Contencioso:

"Bajo esa normativa se tiene que como el Registro carece de facultad para cancelar asientos, se remite al uso de la marginal de advertencia para el caso en que debe hacerse notar a terceros que éste adolece de un defecto. En otras palabras, en casos en que el Registrador advirtiere un error u omisión que acarree la nulidad del asiento, como no puede anularlo, lo que procede es ordenar una nota de advertencia al margen del mismo, el que mientras no se cancele o se rectifique, no podrá practicarse operación posterior alguna que lo modifique" (69).

(69)NOTA: () TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 5842-96 y 6365-97).

No obstante, algunos votos de minoría han admitido que el Registro pueda declarar la cancelación de inscripciones. Así, el de la sentencia de la Sala Primera de la Corte N° 91 de 1992, se pronuncia a favor de la cancelación de inscripciones, por vía de recurso, si el acto es fraude de ley o media error grave o grosero, culpa o dolo evidentes. Argumenta que "las potestades otorgadas por la Ley General de la Administración Pública a los funcionarios públicos son muy amplias", sobre todo para "enmendar errores y corregir equivocaciones, máxime cuando éstas generan nulidades". Igual el de la sentencia N° 465-90 de la Sección Primera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, que motivó el recurso de Casación: "Tanto el Código Civil en su artículo 474 como la ley que regula los recursos son de antigua data. De conformidad con sola esas normas ciertamente la potestad de la Administración de anular un acto administrativo de inscripción no es clara y pudiera considerarse prohibida. Sin embargo, la Ley General de la Administración Pública, de fecha mucho más reciente, establece no sólo la posibilidad sino la obligación de anular de oficio el acto absolutamente nulo. Artículo 174 de esa Ley que se encuentra dentro del Libro Primero que no está dentro de las excepciones permitidas por el artículo 367.2 f) ibidem y el Reglamento que dio lugar. Por lo que estima que se debe examinar administrativamente y por el fondo la cuestión aquí planteada y dársele el trámite señalado en el artículo 173 de la citada ley" (70).

(70)NOTA: () Sentencia número 1975-91 de las 8 horas y 8 minutos del 4 de octubre de 1991, reiterada en la N° 6170-98, de las 19 hrs. 12 minutos del 26 de agosto de 1998. Cfr. Reglamento a la Ley del Catastro Nacional, decreto ejecutivo N° 13607-J de 24 de abril de 1982, Gaceta N° 100 de 25 de mayo de 1982: "Artículo 110.- Los casos no previstos en este reglamento se resolverán de acuerdo con los principios general del derecho registral o por lo que uso o la costumbre determinen".

Con una tesis divergente: TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 4274 de 1995: La Ley no prevé situaciones como la presente, la cancelación de un plano catastrado en vía administrativa.-

MISMO TRIBUNAL Y SECCIÓN, resolución N° 7764-98, dictada en unas diligencias de ocurso: "En todo caso, ya se ha reiterado en no pocas oportunidades, que dentro de un procedimiento administrativo como el de autos, el Catastro Nacional ciertamente adolece de potestades que le permitan anular o cancelar inscripciones de planos que se encuentran surtiendo todos los efectos jurídicos conforme al ordenamiento vigente".

(...) "Tratándose de un plano inscrito, no es posible, bajo ningún punto de vista, ordenar la cancelación de la inscripción, por cuanto la normativa aplicable no lo autoriza en la presente vía y por el contrario, se encuentra vedada tal posibilidad". (...) "Dentro de la presente vía, según ha quedado plenamente en evidencia, la cancelación de planos inscritos no es posible".

"...Este Tribunal no posee competencia para ordenar la desinscripción del plano catastrado que ordenó dicho acuerdo impugnado tal y como lo solicita el apelante, puesto que la competencia para tal proceder se circunscribe a la vía jurisdiccional". TRIBUNAL SUPERIOR DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 5924 de 1996.

TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 7407 de 1998, considerando VI: "Las atribuciones que se asignan al Catastro Nacional no pueden utilizarse como fundamento, ni alcanzan, para que en vía admnistrativa se desvirtúen y dejen sin efecto títulos de propiedad que han sido otorgados por autoridad judicial competente y planos debidamente

inscritos, ni oponerse a la inscripción de movimientos posteriores resultantes de segregaciones u otros movimientos legítimos del plano original que sirvió de base a la titulación respectiva". Si existe dudas sobre la legalidad de la inscripción del plano, lo pertinente es realizar la anotación de advertencia.

El Registro Nacional está compuesto por totalidad de registros, incluyendo el Catastro Nacional. SECCION TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resolución N° 3849-95.

Sobre los errores de funcionarios registrales de los que pueden surgir la responsabilidad civil, SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, en la resolución N° 2662-94, expresa: "Los funcionarios del Catastro Nacional no pueden inscribir o propiciar el registro de planos de inmuebles que invadan la zona marítimo-terrestre (artículo 63 de la Ley de Zona Marítimo Terrestre) y solo inscribirán los planos que se ajusten a las disposiciones de la ley (artículo 46 en relación con el 100, y numerales 80 y 81 del Reglamento a la Ley del Catastro Nacional)"

TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución N° 7407 de 1998, Considerando V, y Dictamen de la Procuraduría General de la República C-200-92).

El artículo 90 del actual Reglamento del Registro Público (publicado en La Gaceta N° 54 del 18 de marzo de 1998), que posibilita la declaratoria de nulidad de una inscripción por el trámite de Gestión Administrativa, reproduce el texto del anterior Reglamento de Organización del mismo Registro (Decreto N° 24322-J. Gaceta del 12 de junio de 1995), el cual deroga en el artículo 111, excepto el Transitorio I. Decía el Decreto 24322, al normar los casos en que autorizaba la Gestión Administrativa:

"Artículo 109.-

De existir una anomalía en la información que consta en el Registro, ya sea por error o por estar ésta viciada de nulidad, o cuando se tiene interés en modificar o cancelar alguna infomación que no se pueda llevar a cabo por los medios que permite nuestra legislación, se puede plantear la solicitud a efecto de rectificar el error o eliminar el vicio de nulidad, o cancelar o modificar dicha información" .

En armonía, el numeral 104 ibídem, regulaba la cancelación de la inscripción viciada de nulidad, sin hacer distinción del régimen de ésta:

"Si la inscripción realizada se encuentra viciada de nulidad relativa o absoluta, ésta se podrá cancelar por orden de la Dirección mediante resolución razonada, siempre y cuando la nulidad haya sido demostrada y comprobada, para lo cual se seguirá el procedimiento establecido en este Registro, en lo que se refiere a las gestiones administrativas; todo sin perjuicio de terceros".

La interpretación que ha hecho la Sección Tercera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo es que "el Registro Público no tiene competencia para anular asientos de inscripción, en los casos en que se compruebe que existieren vicios en el procedimiento". Y, "sólo cuando exista un error material o de concepto, que vicie de nulidad una inscripción, ésta puede ser cancelada por orden de la Dirección General, mediante resolución razonada" (Resolución N° 7450 de 8 hrs. 05 minutos del 27 de febrero de 1998. El subrayado es nuestro).

Aunque al razonamiento podría objetársele que la nulidad producto de un error (material o de concepto), queda subsumida dentro de éste, y no explica la enunciación independiente de aquella, se ajusta a la solución instituida en la materia desde el Reglamento del Registro Público de 1943 (Decreto Ejecutivo número 15 de 3 de marzo), artículo 100, párrafo 2° :

"Tanto el Registrador General como los Registradores de Partido, podrán rectificar por sí, bajo su responsabilidad, los errores u omisiones cometidos en los asientos principales o secundarios de una inscripción, cuando en el despacho exista aún el título respectivo. La rectificación procede, cualquiera que sea la naturaleza del error, material o de concepto y se extiende hasta la cancelación del asiento, si éste, por causa del error, estuviere viciada de nulidad". (El subrayado no es del texto).

Y se encuentra en el texto que para la rectificación de asientos nulos estableció el Reglamento del Registro Público de 1979

(Decreto N° 9885-J. Gaceta del 20 de abril de 1979), con la nota de advertencia, en el artículo 66:.

"Siempre que el registrador note un error u omisión que acarrea la nulidad del asiento y proceda su cancelación, ordenará una nota de advertencia y lo avisará por el periódico Oficial a los interesados". (Se incorpora el subrayado).

En un sentido similar en el Derecho español distingue entre los errores que pueden provocar o no la nulidad del asiento. De los primeros se dice que "las inscripciones serán nulas si en ellas se omite o se expresa con inexactitud sustancial alguna de las circunstancias comprendidas en el artículo 9 (de la Ley Hipotecaria), sin perjuicio de lo establecido en esta Ley sobre rectificación de errores.(art. 30LH). "En general, son nulos los asientos que omiten o expresan con inexactitud sustancial alguna circunstancia esencial". Los errores que no determinan la nulidad del asiento "son aquellos que omiten o expresan inexactamente circunstancias no esenciales al asiento de que se trate" (71).

(71)NOTA: () CANO TELO, pgs. 315 y 316. Las circunstancias que prevé el citado artículo 9° son concernientes a la finca (naturaleza, situación y linderos, medida superficial, número, etc.); del título, art. 9.1 LH)., al derecho (naturaleza, extensión y condiciones suspensivas o resolutorias, su valor, etc; art. 9.2 y 3 LH); a los sujetos (persona natural o jurídica a cuyo favor se hace la inscripción y la persona de quien procedan inmediatamente los bienes o derechos que deban inscribirse, art. 9.4 y 5 LH), circunstancias del título que se inscriba (el Tribunal, Notario o funcionario que lo autorice).

La jurisprudencia constitucional ha sostenido, en cambio, de manera franca, la posibilidad de declarar la nulidad de la inscripción registral de un plano que en forma irregular abarca porciones de la zona marítimo terrestre:

"Siendo la inscripción del plano cuestionado un acto administrativo que se acusa de nulo", (....) "tal nulidad podrá ser decretada por el Estado luego de realizar el procedimiento administrativo correspondiente, estableciendo, en su caso, las responsabilidades que también pudieran caberle a los funcionarios involucrados con la inscripción" (72).

(72)NOTA: () SALA CONSTITUCIONAL, resoluciones números 1975-91 y 06170-98.

Debe recalcar que las inexactitudes o vicios que el Registro podría enmendar por el trámite de Gestión Administrativa son los que derivan de las actuaciones de sus funcionarios en el acto de registro; mas no los que procedan de nulidad, falsedad o imperfección del título o relación jurídica sustantiva (acto, contrato, etc.) que hubiere ocasionado el asiento. Estos, por su naturaleza, les serían ajenos. Si, por ejemplo en una finca dentro de la zona marítimo terrestre "no consta que la titulación se hizo al amparo de lo que contempla el Transitorio III de la Ley 4558", el Registro Público estaría inhibido para suplir ese defecto mediante unas diligencias administrativas, que -por lo demás- puede no reflejar la realidad y originar una invalidez absoluta (73).

(73)NOTA: () REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD INMUEBLE, resolución de las 12 horas 15 minutos del 8 de setiembre de 1997 (exp. 197-97). Sobre el concepto y causas de inexactitud registral: CANO TELLO, Ob. cit., pg. 311-313.

III.-

POSIBILIDAD DE DENEGAR UN PERMISO DE CONSTRUCCIÓN SOBRE UN INMUEBLE INSCRITO EN ZONA MARÍTIMO TERRESTRE, EN FORMA PRESUNTAMENTE ILÍCITA.-

Para responder a la interrogante acerca de la procedencia de denegar los permisos de construcción y fraccionamiento si el administrado no demuestra la legitimidad de su título de dominio sobre el inmueble dentro de la zona marítimo terrestre, es preciso revisar los supuestos de la denegatoria, el posible condicionamiento de la licencia u otorgamiento de ésta bajo advertencia.

III.1) SUPUESTOS DE DENEGACIÓN

III.1.1) Omisión probatoria

La licencia de construcción permite el ejercicio del derecho a edificar y "está ligada a la condición de propietario de su titular." (74)

(74)NOTA: () CARCELLER FERNÁNDEZ, Antonio. Introducción al Derecho Urbanístico. Tecnos S. A. 2º ed. Madrid, pg. 103.

Si el gestionante no acredita con documento auténtico o certificación el título registral de la propiedad privada que alega tener en el inmueble dentro de la zona marítimo terrestre, ubicación que deberá quedar debidamente probada, el mismo ha de entenderse comprendido en la afectación y disposiciones de la Ley 6043 y su Reglamento. Para ello, se dijo, deberá concederse al interesado un plazo prudencial a fin de que demuestre el derecho de propiedad invocado, con el apercibimiento de reputarlo bien de dominio público en caso de no hacerlo. Esto sin perjuicio de que si el Ayuntamiento tuviere los datos o elementos necesarios, pueda recabar directamente información del Registro de la Propiedad a fin de dar mayor certeza en su actuación y esclarecer la verdad.

La aplicación del régimen de dominio público establecido por la Ley 6043 lleva consigo el ejercicio de las potestades de autotutela para su defensa y la evitación de transformaciones del suelo o desarrollos ilícitos, mediante el control de construcciones o actos urbanísticos contrarios a sus normas, incluida la denegatoria imperativa de obras, fraccionamientos o urbanizaciones que se pretendan bajo dominio privado sin aval probatorio.

Es oportuno mencionar que la Ley de Planificación Urbana prevé como motivo de rechazo de la licencia cualquier restricción de uso colectivo y la salvaguarda de los intereses comunitarios:

"Artículo 58.-

Las municipalidades no permitirán obras de construcción:

.....5) En tanto lo vede alguna limitación impuesta por reserva a uso público...y,

2) En los demás casos que señala el reglamento, con base en las

leyes aplicables y para mejor protección de los intereses comunales..."

El carácter de dominio público de la zona marítimo terrestre -se reitera-viene atribuido por Ley a la zona marítimo terrestre y es el particular quien debe correr con la prueba de su propiedad privada, como régimen excepcional. Si no la aporta, habrá de reputarse bien demanial y denegarse el permiso de construcción o desarrollo solicitados.

III.1.2) TERRENO DADO EN CONCESIÓN

Distinto sería si a la solicitud no se apoya en un título de propiedad, sino en una concesión otorgada e inscrita en el Registro General de Concesiones, llenando todos los requisitos de ley. Respecto a los actos realizados por particulares en terrenos de dominio público, la concesión para utilizarlos conforme a los términos de ésta y del Plan Regulador -como han dicho GARCÍA DE ENTERRÍA Y PAREJO ALFONSO- "constituye conditio sine qua non para el otorgamiento de la licencia

urbanística" (75).

(75)NOTA: () GARCIA DE ENTERRÍA, Eduardo y PAREJO ALFONSO, Luciano. Lecciones de Derecho Urbanístico, Edit. Civitas S. A. Madrid. 1981, pgs. 670 y 671).

A la vez, el otorgamiento de las concesiones -añaden, citando la jurisprudencia del Tribunal Supremo- "no exime a sus titulares de la obtención de las licencias, permisos y autorizaciones legalmente procedentes, entre las cuales se hallan las municipales", (...) "siendo de señalar que, al venir condicionado todo ello por la existencia de la concesión que permita la ocupación de una parte de terreno de dominio público, la existencia de ella es precisa e indispensable en función del concepto mismo de licencia..." (76). En igual sentido, CARCELLER FERNÁNDEZ anota: "Cuando los actos de edificación y uso del suelo se realicen por particulares en terrenos de dominio público, se exigirá también licencia, sin perjuicio de las autorizaciones o concesiones que sea pertinente otorgar por parte del ente titular del dominio público" (77).

(76)NOTA :() Ob cit, pg. 671.

(77)NOTA : () CARCELLER FERNÁNDEZ, Antonio, Introducción al Derecho Urbanístico. Tecnos, 2º edic. Madrid, pg. 104. El comentario concuerda con el art.. 242.2 de la Ley de Suelo español.

III.1.3) DENEGATORIA ANTE TÍTULO INSCRITO CON APARENTES VICIOS DE NULIDAD O DUDAS SOBRE SU VALIDEZ

Más compleja es la situación si el título del inmueble inscrito en el Registro de la Propiedad presenta aparentes vicios de nulidad. Esto por cuanto de una parte ha de respetarse la propiedad registrada mientras no se anule la inscripción por los cauces correspondientes. De donde se sigue que en un primer momento no podría negársele al propietario registral el permiso de construcción o un proyecto de fraccionamiento ante sospechas de ilicitud (78).

(78)NOTA: () En el dictamen C-235-86 se analizaron los conceptos de fraccionamiento simple y fraccionamiento para efectos de urbanización.

Por otra parte, su aprobación u otorgamiento puro y simple podría exponer a la Municipalidad a un eventual pago de mejoras -cuantiosas, casi siempre- si con posterioridad se anula el título, con evidente menoscabo para el interés público. El Tribunal Superior Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en la resolución N° 7763 de 14,30 hrs. del 17 de abril de 1998, ha admitido la denegatoria del permiso de construcción cuando es indudable el carácter de dominio público, porque la obra "incrementaría los eventuales costos que por mejoras podría tener que indemnizar la Corporación municipal y ello se traduciría en una desprotección de los intereses comunales frente a un interés particular".

A la demolición de lo construido para destinar al fin público el bien, se suman "las razones lógicas de no hacer más onerosas las posibles indemnizaciones por concepto de mejoras en perjuicio de

los intereses comunales". Con todo, mientras la propiedad se mantenga inscrita como privada, faltaría la premisa en que se cimenta el pronunciamiento: el dominio público indiscutido (79).

(79)NOTA : () La resolución destaca también las potestades de control conferidas a la Municipalidad por La Ley de Construcciones (artículos 1, 2, 51, 74, 87, 88, 89, 90) y Ley de Planificación Urbana (artículos 56, 57 y 58) en orden a "la seguridad, salubridad, comodidad y belleza tanto en las vías públicas como en los edificios y construcciones, no pudiéndose reparar, adaptar o verificar cualesquiera obra relacionada con la construcción, sea ésta permanente o provisional, si no es con la autorización Municipal".

TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ, citando algunos precedentes del Tribunal Supremo español, sostiene que es lícita "la denegación de licencias cuando resulte probado que los terrenos son de dominio público o existan dudas razonables sobre la titularidad privada de los mismos" (...). "La condición demanial del suelo o los hechos que suscitan esas dudas razonables sobre la titularidad privada deben estar debidamente acreditados en tales casos, pues de otro modo la mera invocación de este carácter dejaría a la Administración vía libre para denegar a su arbitrio las licencias que pudieran solicitarse de acuerdo con el Plan" (80).

(80)NOTA: () Manual de Derecho Urbanístico. Edit. El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, S. A.. Madrid. 1997, pgs. 227 y 228).

Adoptando este criterio, el rechazo, motivado, lo haría la Municipalidad, bajo su responsabilidad, en presencia de elementos que le lleven a asumir que la propiedad ha sido mal inscrita. Sin embargo, en el caso concreto no suscribimos la tesis de denegar la licencia cuando existan dudas sobre la legitimidad de la propiedad privada, porque difícilmente prosperaría ante las instancias judiciales, habida cuenta de la suficiencia de la titularidad registral para gestionar el permiso de construcción o desarrollo urbanístico, aparte del margen de discrecionalidad que se introduciría para valorarlas.

La necesaria conjugación con el respeto a los derechos fundamentales, formalmente reconocidos, hace que sean las medidas

cautelares registrales y judiciales a las ha de echarse mano para proteger el interés público.

III.1.3.1) LA LICENCIA COMO ACTO DECLARATORIO DE DERECHOS: ANULACIÓN O REVOCATORIA

No está de más recordar que el otorgamiento de un permiso de construcción es un acto declaratorio de derecho (81), regido por el principio de inmodificabilidad unilateral de la Administración, con las excepciones que admite la Ley General de la Administración Pública, cumpliendo los trámites, plazos y debido proceso (82).

(81)NOTA: () SALA CONSTITUCIONAL, voto N ° 770-91. TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N ° 2017 de 1976 y 2421 de 1977; TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, resolución 7407 de 1998; dictamen de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA 230-97.

(82)NOTA: () Idem. Ver Capítulos Quinto y Sexto de la Ley General de la Administración Pública. SALA CONSTITUCIONAL, resoluciones 2754, 3287 y 4596; las tres de 1993. Sobre el proceso de lesividad, concepto, efecto, fundamento y requisitos: GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Manual de Derecho Procesal Administrativo. Edit. Civitas S. A. Madrid. 1992, pgs. 479-489. SALA CONSTITUCIONAL, voto N° 1827-94, entre otras

III.2) CONDICIONAMIENTO DE LA LICENCIA. CARÁCTER REGLADO DE ÉSTA:

Una solución sería exigir al solicitante la renuncia al pago de futuras mejoras por las obras y de cualquier otro derecho a indemnización a que puedan dar lugar si su título de propiedad llega a anularse. No obstante, al condicionamiento se opondría la naturaleza reglada de la licencia (83).

(83)NOTA : () Una regla afín es el artículo 3° de la Ley 5582, que ordena a los propietarios, poseedores o arrendatarios de terrenos incluidos en la zona de reserva portuaria de Caldera abstenerse de realizar trabajos y obras que hagan más gravosa la adquisición de los bienes destinados al complejo portuario industrial. El quebranto de ese mandato se sanciona con pérdida

del derecho a que el Estado les reconozca el valor de las mejoras, trabajos u obras. Es lo que la SALA CONSTITUCIONAL, en voto N ° 2378-96, al desestimar la acción de inconstitucionalidad interpuesta contra dicha Ley denominó "prohibición de encarecer la adquisición de los bienes por parte del Estado y la consecuente pérdida del derecho de indemnización sobre ellos". Acerca de esa Ley, cfr. de la misma Sala los votos 3543-95 y 4268-95. El primero rechaza de plano una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 15, párrafo 3° , de la Ley 5582, por falta de legitimación del accionante, quien alegaba la violación al principio de Caja Unica del Estado, a causa de no ingresar a ella el impuesto recaudado con fundamento en la propia Ley. El segundo rechazó por el fondo la acción de inconstitucionalidad que planteó la Municipalidad de Esparza. Impugnaba varios artículos de la Ley, como violatorios a la potestad impositiva municipal que concedían rentas por la explotación de servicios portuarios o de muellaje percibidos por el INCOP en las importaciones y exportaciones de bienes o mercancías.

Si bien la doctrina acepta, por vía de principio, que al acto administrativo puedan incorporarse cláusulas o elementos accidentales o accesorios (término, condición, modo o reservas), para modular o graduar sus efectos, restringe esa posibilidad a los actos discrecionales (84).

(84)NOTA: () Entre otros, ZANOBINI, Guido, Curso..., ob. cit., Vol I, pgs. 321-322. BOQUERA OLIVIER. El condicionamiento de las licencias cit., pg. 185 sigts. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y PAREJO ALFONSO, Luciano. Lecciones ..., pgs.661, 664 sigts. GARRIDO FALLA, Tratado... Vol I, pgs. 422-426. FORSTHOFF. Tratado de Derecho administrativo. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. 1958, pgs. 298-301. GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Las licencias urbanísticas. Revista de Vida Local N° 154 (1967), pgs. 499 ss. ENTRENA CUESTA, Rafael, Las licencias en la legislación local. Revista de Estudios de Vida Local N° 107, (1959), pg. 672 ss. OTTO MAYER. Derecho Administrativo Alemán. Tomo II. Parte Especial. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1982. Ob. cit., pgs. 70-71. Según MAYER, las cláusulas especiales como las condiciones, términos o modos (cargos) que la autoridad administrativa puede añadir a un permiso, sólo son posibles cuando dispone de cierta discrecionalidad; no cuando existe derecho al permiso.

La distinción entre actos reglados y discrecionales, más propia de las potestades administrativas, ha sido criticada porque en los

actos administrativos no tiene un valor absoluto, sino que presentan matices de uno y otro, dependiendo de la fijación normativa de sus presupuestos, contenido y procedimiento. ARCENEGUI, Ob. cit., pg. 22

En lo que ahora interesa, condición es todo suceso (hecho natural o acto humano), futuro e incierto, del que se hacen depender el nacimiento (condición suspensiva) o extinción (condición resolutoria) de un acto administrativo (85).

NOTA (85): () Retomamos lo expuesto en el dictamen C-044-87, donde en términos generales se definió la condición como "un acontecimiento futuro e incierto, es decir, no verificado aún y que se ignora si llegará a ocurrir (incertidumbre objetiva), al cual se subordina la existencia (condición suspensiva) o revocación (condición resolutoria) de un acto jurídico. En el primer caso, mientras la condición está pendiente de acaecer, la obligación no tiene vida. Sólo hay una esperanza de que nazca algún día. En el interín, el eventual titular del derecho no puede exigirlo, ni ejercitar acciones tendientes a hacerlo efectivo. En la resolutoria, en cambio, mientras la condición no se dé, el acto o negocio jurídico que la contempla deviene puro y simple; sea, perfecto y eficaz. Pero, operada aquella, las cosas vuelven al estado que tenían antes de estipularse".

Sobre las obligaciones condicionales: arts. 678 y sigts. del Código Civil.

La jurisprudencia nacional ha exigido que la condición subordina la eficacia de un acto administrativo sea razonable: "Si bien es una facultad de la Administración sujetar la eficacia de sus actos o disposiciones generales a una condición suspensiva, ésta debe ser tal que no haga ilusorios los derechos previamente concedidos, por ser de imposible cumplimiento para el destinatario". TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA N° 118 de 1989. La sentencia de la SALA DE CASACIÓN número 136-75 analiza el caso de una autorización administrativa que quedó pendiente al acaecimiento de un acto posterior, a modo de condición: el traspaso dentro de un plazo.

Para Forsthoff, la condición compromete los efectos del acto administrativo; el modo no. Con la condición suspensiva, el

propósito de la autoridad administrativa es negarle eficacia jurídica al acto hasta que aquella se dé, sin poder recurrir a la coacción, como ocurre con el modo (86)

NOTA (86): () Ob. cit., pg. 299. BOQUERA OLIVIER, ob. cit., pg. 176.

En el caso, se trata de una condición suspensiva, porque la Corporación Municipal otorgaría el permiso de construcción o aprobaría los actos proyectados siempre que el solicitante renuncie al pago de mejoras y cualquier otro derecho reclamable a la Administración a causa de las obras, si sobreviene la anulación de su título de propiedad. De forma tal que sin esa renuncia no surgirían los efectos del acto autorizador. La condición suspensiva sería de índole potestativa, porque la renuncia depende de la voluntad del interesado o destinatario.

Como se manifestó líneas arriba, la licencia de edificación determina el ejercicio del derecho a edificar después de la comprobación municipal de que el proyecto es conforme a la legislación y planeamiento urbanístico aplicables. Tiene por objeto orientar la actividad autorizada dentro de límites concretos y es pacífica la doctrina respecto a su naturaleza reglada (87).

(87)NOTA: () CARCELLER FERNÁNDEZ, Ob. cit., pg. 103. ENTRENA CUESTA, Rafael, Las licencias en la legislación local, Revista de Vida Local N° 107 (1959), pg. 647, y GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, Las licencias urbanísticas, Revista de Vida Local, N° 154 (1967), pg. 499; referenciados por el primero. MARTÍN MATEO, Ramón. Tratado de Derecho Ambiental. Trivium Edit. Madrid. 1997. Vol. I, pgs. 33,360-365. Vol. II, pg. 731. Sobre la delimitación de derechos, cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Ob. cit., II, pgs. 110, 149, 157 y 158. Como límites normales por motivos de urbanismo, GARRIDO FALLA, Tratado..., pg. 187. SALA ARQUER, J. M., En torno al concepto de límites de la propiedad en Derecho Público. Edit. Escuela Nacional de Administración Pública, Madrid, 1976, pgs.. 27-28, entre otros.

El carácter reglado de la licencia urbanística en terrenos de dominio particular que le reconoce la doctrina hace que la potestad de intervención del Municipio se circunscriba a un

control previo de mera legalidad, a través del cual comprueba el acto proyectado se conclilia con las disposiciones urbanísticas, incluidos los planes de ordenación implementados, para concederla; o, en caso contrario, para denegarla (88).

(88)NOTA: () "Al solicitar el titular la licencia, la Administración debe limitarse a otorgar o denegar la pedida, de acuerdo con la normativa aplicable" GARCÍA DE ENTERRÍA Y PAREJO ALFONSO, ob. cit., pg. 661.

"El otorgamiento de licencia para obras y construcciones en terrenos privados es un acto de la Administración, "en el que ésta se limita -dice la sentencia de 31 de octubre de 1958- a controlar si tal modalidad de ejercicio de las facultades dominicales del particular se ajustan a las disposiciones que lo encauzan y regulan en interés público, en los aspectos urbanístico, higiénico, ornamental y otros de clara relación con el bien general, disposiciones a las que los Ayuntamientos habrán de ajustarse en el doble sentido de tener que denegar las licencias a que tales disposiciones se opongan y de tener que conceder las que a las mismas se acomoden". (BOQUERA OLIVIER, Ob. cit., pg. 179).

Igual, TOMÁS RAMÓN FERMÁNDEZ: "Hay que decir que la licencia es una autorización simple, por operación, de carácter real y de naturaleza reglada...

Su naturaleza reglada es, sin duda, su característica más llamativa. A la hora de decidir sobre su otorgamiento la Administración carece, en efecto, de toda libertad de acción, debiendo ceñirse estrictamente a la comprobación de la conformidad o disconformidad de la actividad proyectada por el solicitante con las disposiciones aplicables, a las que en todo momento debe ajustarse y ello, como dijo la Sentencia de 31 de 1978 y han repetido después muchas, en el doble sentido de tener que denegar las licencias de obras que se opongan a tales disposiciones y tener que conceder las que a las mismas se acomoden. La jurisprudencia al respecto es constante...y ratifica expresamente el carácter estrictamente reglado de las licencias" (Manual de Derecho Urbanístico citado, pg. 223).

La consideracion de la licencia como acto debido es incompatible con el margen valorativo de los actos autorizatorios

discrecionales que permiten subordinar su otorgamiento a condiciones u otros elementos accesorios. Significaría, de acuerdo con la doctrina, dejar en manos de la Administración el ejercicio por los propietarios de la facultad dominical de construir, en cuanto lo podría atar a las condiciones que determine a voluntad, con quiebra del principio de igualdad de los administrados ante la Ley, pues los condicionamientos podrían ser diversos y de diferente intensidad (89).

(89)NOTA : () GARCÍA DE ENTERRÍA y PAREJO ALFONSO, Lecciones..., ob. cit., pgs. 661- 664.

Si las autoridades administrativas otorgaran discrecionalmente las licencias tendrían en sus manos los derechos de los particulares y podrían impedir su ejercicio, con lo que tales derechos quedarían en puras entelequias. "Por esto mismo, el legislador sólo faculta a la Administración para denegar licencias cuando la actuación de los derechos individuales se opone al interés público; pero, para mayor garantía de los particulares, no ha dejado a la Administración la libre valoración del interés público, sino que señala taxativamente los casos y las circunstancias en que el ejercicio de determinados derechos se opone al interés público y los supuestos en que esto no ocurre". BOQUERA OLIVIER, Artículo citado, pg. 179.

"La Administración -escribe BOQUERA OLIVIER- está, pues, obligada a conceder las licencias con sujeción a las normas legales y reglamentarias que pautan su contenido. Sin añadir nada y sin dispensar de nada. Si exigiera más de lo legal, lesionaría el derecho individual cuyo ejercicio permite, restringiéndole indebidamente y sin compensación de los daños; si dispensara de algún requisito legal, perjudicaría el interés público" (90).

(90)NOTA: () El condicionamiento de las licencias citado, pg. 183.

Ver sobre el tema: BASSOLS COMA, Martín. El control de la legalidad urbanística en la nueva Ley del Suelo. Revista Española de Derecho Administrativo, Nº 6 (1975), pgs. 308-308.

"La obligación de atenerse estrictamente a la legalidad vigente -

indica TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ- impide también exigir otros requisitos o condicionamientos distintos de los que de dicha legislación resulten (Sentencia de 14 de noviembre de 1975). No cabe, pues, someter el otorgamiento de la licencia a condiciones stricto sensu, sean de la clase que sean (la cesión de terrenos, por ejemplo, o el pago de indemnizaciones o contribuciones especiales...)" (91).

(91)NOTA: () Idem, pg. 224.

Sería ilegal y hasta reñiría con los principios éticos condicionar, por ejemplo, el otorgamiento de un permiso de construcción a cambio de una donación, como lo ha resuelto el Tribunal Superior Contencioso Administrativo:

"La Municipalidad para otorgar el permiso de construcción desbordó su competencia al exigir, con carácter de donación, el traspaso de unos terrenos de la firma actora para otorgarle el permiso, pues no podía el Concejo, legalmente tomar esa medida que no encuentra asidero en la Ley de Construcciones, ni en la Ley de Planificación Urbana y menos podía tenerlo en el Reglamento de Construcciones" (92).

(92)NOTA : () TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, resoluciones números 4019 de las 10:10 hrs. del 18 de junio de 1980 y 4931 de 10:20 hrs. del 28 de junio de 1981.

Sí son viables las condiciones iuris: requisitos o exigencias impuestas por el Derecho positivo para adecuar el proyecto o solicitud presentada a la legalidad, y no constituyen condiciones en sentido estricto o negocial (93).

(93)NOTA:() FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Ob. cit., pg. 224. "Con estas condiciones iuris -dice la Sentencia de 2 de febrero de 1989- se hace viable el otorgamiento de una licencia adaptando, complementando o eliminando extremos de un proyecto no ajustado a la ordenación urbanística, siendo de añadir que tales condiciones deben ser introducidas por virtud de las exigencias del principio de proporcionalidad cuando la acomodación de la petición a la legalidad aplicable resulte posible con facilidad y sin alterar sustancialmente la actuación pretendida (Sentencia de 21 de abril

de 1987 y del 9 de octubre de 1995) (Idem, pg. 224).

Asimismo para BOQUERA OLIVIER, Ob. cit., pg. 176, GARCÍA DE ENTERRÍA y PAREJO ALFONSO, Lecciones..., pgs. 665 y 666 es válido que las licencias de construcción se otorguen sujetas a determinadas condiciones iuris o requisitos que acompañan a la actividad autorizada por el acto de licencia.

III. 3) OTORGAMIENTO BAJO ADVERTENCIA

Lo que procede entonces es que si concurren todos los requisitos legales para el otorgamiento del permiso de construcción o fraccionamiento, al aprobarlo la Municipalidad advierta al interesado, por escrito y junto a la aprobación, su cuestionamiento acerca de la licitud del título, expresando de manera sucinta las razones, advirtiéndole que los trabajos y obras autorizados los hará bajo su exclusiva responsabilidad, dentro del principio de buena fe que ha de regir su relación con la Administración Pública y sujeto a las resultas del proceso judicial que se instaure sobre la nulidad del título (94).

(94)NOTA: () GONZÁLEZ PEREZ, Jesús. El Principio de la buena fe en el Derecho Administrativo, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Madrid. 1983.

En forma concomitante al proceso para nulidad del título y cancelación de la inscripción, es recomendable coordinar con esta entidad la solicitud de adopción de medidas precautorias adecuadas para evitar lesiones graves a los bienes e interés público (artículos 241 y 242 del Código Procesal Civil, en relación con el 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativo).

IV. CONCLUSIONES:

Recapitulando lo expuesto, se concluye que:

1) La Municipalidad debe respetar las propiedades situadas en la zona marítimo terrestre que los particulares demuestren fehacientemente estar inscritas a su nombre, con sujeción a la Ley.

2) Dichas propiedades, en tanto se mantenga la inscripción en el Registro Público, están excluidas de la administración municipal y de la defensa administrativa directa que establece el artículo 13 de la Ley 6043. La Municipalidad debe abstenerse de todo trámite de concesión sobre las mismas.

3) Por configurar un régimen excepcional a la afectación de dominio público que tiene la zona marítimo terrestre, es al particular a quien incumbe probar la existencia de su titularidad privada, siendo insuficiente la simple invocación.

4) Cuando un particular alegue ante la Corporación Municipal propiedad privada sobre un terreno comprendido en la zona marítimo terrestre, sin comprobarla, lo propio es que le confiera un plazo prudencial para que la demuestre, mediante certificación o documento auténtico, apercibido que de no hacerlo, se tendrá el inmueble como de dominio público, para todos los efectos legales. Sin que esto sea óbice a las constataciones que pueda efectuar el Ayuntamiento, cuando hubiere duda razonable, con miras a esclarecer la verdad real. La ubicación del inmueble dentro de la zona marítimo terrestre ha de quedar debidamente acreditada, hasta con prueba técnica oficial si fuere necesario.

5) El Registro no subsana ni convalida los vicios de nulidad absoluta que contengan los títulos de propiedad dentro de la zona marítimo terrestre. Tal declaratoria podrá solicitarla el Estado a los Tribunales en cualquier tiempo, con la reivindicación del bien y otros extremos que sean pertinentes; proceso en que conviene pedir la anotación de la demanda en el Registro para alertar y afectar a terceros.

6) La indebida inscripción de la propiedad, mientras subsista, inhibe el despliegue de las potestades de administración y autotutela demanial en el inmueble de que es objeto, pero no elimina el deber del Estado y la Municipalidad de instar los actos correctivos o de impugnación que prevé la ley, según el caso, en procura del reconocimiento -por los órganos competentes- de la legítima condición de dominio público y prevalencia de su publicidad legal sobre la inscripción registral ilícita.

7) En esa hipótesis, la Municipalidad, cuando tuviere conocimiento de los actos puede -y debe-: a) solicitar la anulación de la información posesoria, del título e inscripción registral obtenidos en contravención de la Ley 6043, y posibles resarcimientos; o, b) poner los hechos en conocimiento de la Procuraduría General de la República -con las pruebas que tuviere-, para que ejerza la acción reivindicatoria y de nulidad concomitante; c) siempre que concurran los presupuestos necesarios, podrá denunciar ante el Ministerio Público cualquier

delito de acción pública en que haya podido incurrirse para obtener el título o su inscripción, si no estuviere extinguida; d) gestionar ante el Registro de la Propiedad la consignación de una nota marginal de advertencia -como medida cautelar- y e), promover -en los supuestos que el ordenamiento faculta- una Gestión Administrativa para la subsanar errores o vicios que deriven del acto de inscripción, en cuanto perjudiquen el régimen de dominio público de la zona marítimo terrestre.

8) Los principios de legitimidad y fe pública registral, así como la naturaleza reglada de las licencias, impedirían a la Municipalidad denegar permisos de construcción o fraccionamiento que se ajusten a las disposiciones legales, ante sospechas de ilicitud en la inscripción del inmueble situado en la zona marítimo terrestre, o condicionarlos a la renuncia de derechos o del ejercicio de acciones patrimoniales futuras si sobreviniere la anulación del título. Pero al otorgarlos, debe advertir al interesado, por escrito y junto a la aprobación, su cuestionamiento acerca la licitud de la inscripción, expresando de manera sucinta las razones, advirtiéndole que los trabajos y obras autorizados los hará bajo su exclusiva responsabilidad, dentro del principio de buena fe que ha de regir su relación con la Administración y sujeto a las resultas del proceso que se llegue a instaurar sobre la nulidad del título.

9) En forma colateral al proceso contencioso que esta entidad interponga para la nulidad del título y cancelación de la indebida inscripción, se recomienda coordinar, con la necesaria celeridad, la solicitud de adopción de las adecuadas medidas precautorias que procedan a fin de evitar lesiones graves a los bienes e interés público implicados.

FUENTES CITADAS

- 1 ARIAS MORA, Kristy y otro. Las Funciones Modificadora y certificadora de la Base de datos del Registro Público de propiedad Inmueble como Garantía de Cumplimiento de los Principios de Publicidad y Fe pública Registrales. Tesis de grado para optar por el título de Licenciatura en Derecho. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. 2003. pp 70-74.
- 2 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen: C-128-1999. San José, 24 de junio de 1999