

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

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: REAPERTURA DE UN CAMINO

RESUMEN: El presente informe incluye una recopilación normativa y jurisprudencial sobre la reapertura de un camino, además se presentan pronunciamientos de la Procuraduría General de la República que desarrollan el tema tratado.

Índice de contenido

1. DOCTRINA.....	2
Proceso información por reapertura de un camino.....	2
2. NORMATIVA.....	5
Ley General de Caminos Públicos.....	5
3. JURISPRUDENCIA.....	8
Vía pública Naturaleza, normativa aplicable y fijación de la competencia para su reapertura	8
Litigio referido a caminos.....	12
Vía interdictal agraria es improcedente para discutir acerca de su reapertura en zona agrícola.....	15
Caminos públicos Facultades para ordenar reapertura de camino en sede penal.....	18
4. PRONUNCIAMIENTOS PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA.....	19
Reapertura de vía pública.....	19
La determinación de si una calle o camino es público o privado le corresponde al MOPT o a la Municipalidad del lugar.....	36

1DOCTRINA

Proceso información por reapertura de un camino

[MUNICIPALIDAD DE PÉREZ ZELEDÓN]¹

Requisitos:

1. Denuncia escrita dirigida a la Unidad de Caminos y Puentes en la que se describa la situación que provoca el cierre del camino, la ubicación del camino y la determinación si éste es público, o privado, la identificación de la persona o personas que provocaron el cierre, y las personas y fundos que han sido afectados.

2. Brindar información acerca del Plano Catastrado del o de los inmuebles afectados.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Descripción del proceso:

1. El Administrado denunciante acudirá a la Unidad de Caminos y Puentes de la Municipalidad (UCP) y presentará la denuncia correspondiente junto con los requisitos.

2. El funcionario encargado de la Unidad de Caminos y Puentes recibirá la denuncia y consignará con el sello de recibido y en los demás documentos que aporte.

3. Mediante un sello especial consignará en los documentos que sea necesario si estos son originales o copias del original.

4. El funcionario a cargo UCP genera el expediente del caso de acuerdo con lo que establece el Reglamento de Procedimientos Internos.

5. El funcionario a cargo de la UCP realizará una inspección en el lugar de los hechos.

6. Producto de la inspección el funcionario redactará un acta que contendrá lo que consta en la misma.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

7. El funcionario de la UCP determinará si efectivamente se dio el cierre del camino, o no.

8. Si no se dio el cierre devolverá el archivo de denuncia.

9. Si se dio el cierre del camino el funcionario de la UCP procederá a redactar la relación de los hechos de acuerdo con el artículo 10 del Reglamento de Procedimientos Internos.

10. El funcionario de la UCP comunicará la relación de los hechos al denunciado administrado.

11. El administrado denunciante procederá a contestar la relación de los hechos y ofrecerá la prueba de su defensa.

12. Contestada la relación de los hechos el funcionario de la UCP procederá a señalar hora, y fecha para hacer audiencia según el artículo 33 de la Ley de Caminos.

13. Realizada la audiencia, oídas las partes y sus testigos

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

el funcionario confirmará si hubo o no, cierre del camino.

14. Si no hubo cierre del camino resolverá a archivar el expediente, y así lo comunicará a las partes.

15. Si hubo cierre del camino emitirá resolución en que ordene la apertura del camino.

16. Notificará esta resolución.

17. La Unidad de Caminos y Puentes ordenará la reapertura.

2NORMATIVA

Ley General de Caminos Públicos²

Artículo 32.- Nadie tendrá derecho a cerrar parcial o totalmente o a estrechar, cercando o edificando, caminos o calles entregados por ley o de hecho al servicio público o al de propietario o vecinos de una localidad, salvo que proceda en virtud de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

resolución judicial dictada en expediente tramitado con intervención de representantes del Estado o de la municipalidad respectiva o por derechos adquiridos conforme a leyes anteriores a la presente o las disposiciones de esta ley. La resolución judicial se comprobará con certificación de la misma, y la adquisición con el título respectivo; ambas deberán mostrarse y facilitarse a la autoridad que lo exija.

Quien contraviniere lo anterior será juzgado conforme a las leyes penales correspondientes si, según la naturaleza del hecho, se determina la existencia del delito indicado por el artículo 227 del Código Penal o la contravención prevista en el artículo 400 del mismo Código, todo ello sin perjuicio de la reapertura de la vía sin lugar a indemnización alguna por mejoras o construcciones.

Es obligación de los funcionarios de caminos denunciar ante quien corresponda la contravención referida a iniciar las diligencias administrativas que establece el artículo siguiente para la reapertura de la vía.

(Así reformado por el artículo 1º de la ley N° 5113 de 21 de noviembre de 1972).

Artículo 33.- Para la reapertura de la vía, el Ministerio de Obras

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Públicas y Transportes o la Municipalidad en caso de calles de su jurisdicción, por sí o a instancia de los funcionarios de caminos o de cualquier persona procederá a levantar una información que hará constar, mediante declaración de tres testigos, mayores de edad, vecinos del lugar y de reconocida buena conducta que el camino estaba abierto al servicio público o de particulares y desde cuándo ha sido estrechada o cerrada e incluirá su informe técnico de la Oficina correspondiente. Oído el infractor y comprobado en la información que el camino fue cerrado o estrechado sin la debida autorización, o que estuvo al servicio público por más de un año, el Ministerio o la Municipalidad ordenará la reapertura en un plazo perentorio no mayor de tres días y en rebeldía del obligado, ejecutará por su cuenta la orden.

De la resolución que tome el Ministerio de Obras Públicas y Transportes o la Municipalidad cabrá recurso de apelación ante el Juzgado Penal de Hacienda dentro de los tres días siguientes a la publicación de aquella en el Diario Oficial, sin que tal recurso impida la ejecutoriedad del acto administrativo. Esta información regirá únicamente para la reapertura de la vía, dada su trascendencia pública, pero en lo judicial no tendrá otro valor que el que concedan los Tribunales de conformidad con sus facultades.

Artículo 34.- Ningún propietario tendrá derecho a cerrar su fundo, por el lado de un camino público, sin previa autorización escrita del Ministerio de Obras Públicas y Transportes en carreteras y de la Municipalidad en las calles y caminos vecinales, entidades que fijarán la línea correspondiente. De lo contrario, el deslinde no tendrá ningún valor ni efecto legal y el propietario será sancionado por la autoridad de policía de la jurisdicción con una multa de doscientos colones, (¢ 200.00) a quinientos colones (¢ 500.00) y la obligación de hacer la cerca en la línea

correspondiente; igual regla se observará cuando el propietario corriera su carga en perjuicio del camino respectivo; si el propietario fuese sindicado de usurpación por la omisión del requisito apuntado en el párrafo primero, se tendrá el acto como presunción de su culpabilidad.

3JURISPRUDENCIA

Vía pública Naturaleza, normativa aplicable y fijación de la competencia para su reapertura

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA] ³

" IV.- En tratándose de calzadas, deviene imperante proteger el dominio público. Para reforzar lo expuesto, se permite ahora transcribir, lo acordado en el voto número 382-2006 de catorce horas diez minutos del veinticinco de agosto de dos mil seis, en el cual, se decidió en relación con un extremo similar al sometido a conocimiento de este cuerpo colegiado. Ahí se señaló: "(... III.- Las calles o caminos públicos son bienes de dominio público, por disposición expresa del artículo 5 de la Ley de Construcciones, que dice: "Las vías públicas son inalienables e imprescriptibles y por lo tanto, no podrá constituirse sobre ellas hipoteca, embargo, uso, usufructo ni servidumbre en beneficio de una persona determinada, en los términos del derecho común ..." . Por su parte, los artículos 2 y 28 de la Ley General de Caminos Públicos No. 5060 del 22 de agosto de 1972, respectivamente indican: "Son propiedad del Estado (sic) todos los terrenos ocupados por carreteras y caminos públicos existentes o que se construyan en el futuro. Las Municipalidades tienen la propiedad de las calles de su jurisdicción ..." y "Queda terminantemente

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

prohibido al Ministerio de Obras Públicas y Transportes y a las Municipalidades otorgar permisos o derechos de ocupación, disfrute, uso o simple posesión del derecho de vía de los caminos públicos o ejercer actos que impliquen en cualquier forma tenencia de los mismos por parte de las personas. Los que ejercieren tales actos sobre terrenos públicos al cuidado del Ministerio de Obras Públicas y Transportes o de las Municipalidades serán desalojados administrativamente por estos dentro de los siguientes quince días contados a partir de la prevención escrita que se efectúe al responsable; todo sin perjuicio de la multa aplicable y del resarcimiento de los daños y perjuicios que se hubieren causado". La Sala Constitucional ha ratificado repetidas veces, el carácter demanial de las calles públicas: "II... Las vías generales de comunicación, sean carreteras nacionales, calles o caminos vecinales, según la clasificación que establece la Ley General de Caminos Públicos, pertenecen al dominio público (artículos 261, 261 y 263 del Código Civil; 4, 5 y 6 de la Ley de Construcciones, 2 y 28 de la Ley General de Caminos Públicos, 44 y 45 de la Ley de Planificación Urbana). "El dominio público se encuentra integrado por bienes que manifiestan, por voluntad expresa del legislador, un destino especial de servir a la comunidad, al interés público y que están destinados a un uso público y sometidos a un régimen especial, fuera del comercio de los hombres; es decir, afectados por su propia naturaleza y vocación. En consecuencia, esos bienes pertenecen al Estado en el sentido más amplio del concepto, están afectados al servicio que prestan y que invariablemente es esencial", como lo ha manifestado esta Sala en Sentencia No. 2306-91 de las catorce horas y cinco minutos del seis de noviembre de mil novecientos noventa y uno, considerando IV. Sobre las vías públicas, se dan dos jurisdicciones, la nacional y la municipal, en los términos que se señalan en el artículo 2 de la Ley General de Caminos Públicos y en tratándose de caminos vecinales, la conservación y vigilancia le corresponde al gobierno local. En consecuencia, no existe ninguna duda de la naturaleza demanial de las vías de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

comunicación..." (voto 846-95 de 14 de febrero de 1995). Cabe apuntar, que los bienes demaniales no se desafectan por su no uso, porque no son susceptibles de prescripción negativa ni de ser adquiridos por los particulares a través de la figura de la usucapión, por lo que, para extraerlos de esa condición y ponerlos en el comercio de los hombres, es necesario una ley o bien un acto administrativo expreso fundado en una norma de rango legal. IV.- El artículo 1 de la Ley General de Caminos Públicos, establece: "Artículo 1.- Para los efectos de la presente Ley, los caminos públicos, según su función -con su correspondiente órgano competente de administración- se clasificarán de la siguiente manera: RED VIAL NACIONAL: Corresponde su administración al Ministerio de Obras Públicas y Transportes, el cual la definirá según los requisitos que al efecto determine el Poder Ejecutivo, por la vía de acuerdo. Esta red estará constituida por las siguientes clases de caminos públicos: a) Carreteras primarias: red de rutas troncales, para servir a corredores, caracterizados por volúmenes de tránsito relativamente altos y con una alta proporción de viajes internacionales, interprovinciales o de larga distancia. b) Carreteras secundarias: Rutas que conecten cabeceras cantonales importantes -no servidas por carreteras primarias- así como otros centros de población o turismo, que generen una cantidad considerable de viajes interregionales o intercantonales. c) Carreteras terciarias. Rutas que sirven de colectoras del tránsito para las carreteras primarias y secundarias, y que constituyen las vías principales para los viajes dentro de una región, o entre distritos importantes. El Ministerio de Obras Públicas y Transportes designará, dentro de la Red vial nacional, las carreteras de acceso restringido, en las cuales sólo se permitirá el acceso o la salida de vehículos en determinadas intersecciones con otros caminos públicos. También designará las autopistas, que serán carreteras de acceso restringido, de cuatro o más carriles, con o sin isla central divisoria. RED VIAL CANTONAL: Corresponde su administración a las Municipalidades. Estará constituida por los siguientes

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

caminos públicos no incluidos por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes dentro de la Red vial nacional: a) Caminos vecinales: Caminos Públicos que suministren acceso directo a fincas y a otras actividades económicas rurales; unen caseríos y poblados con la Red vial nacional, y se caracterizan por tener bajos volúmenes de tránsito y altas proporciones de viajes locales de corta distancia. b) Calles locales: vías públicas incluidas dentro del cuadrante de un área urbana, no clasificadas como travesías urbanas de la Red vial nacional. c) Caminos no clasificados: caminos públicos no clasificados dentro de las categorías descritas anteriormente, tales como caminos de herradura, sendas veredas, que proporcionan acceso a muy pocos usuarios, quienes sufragarán los costos de mantenimiento y mejoramiento." Debe tenerse en cuenta además, que son propiedad del Estado todos los terrenos ocupados por carreteras y caminos públicos existentes o que se construyan en el futuro, y de las municipalidades las calles de su jurisdicción (artículo 2 de la Ley General de Caminos Públicos). El predio que aquí interesa, no forma parte de la "Red Vial Nacional", por lo que su administración corresponde a la Municipalidad de Cartago, quien resulta competente para disponer su reapertura, a tenor del artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos que además, establece el procedimiento a seguir: "Para la reapertura de la vía, el Ministerio de Obras Públicas y Transportes o la Municipalidad en caso de calles de su jurisdicción, por sí o a instancia de los funcionarios de caminos o de cualquier persona procederá a levantar una información que hará constar, mediante declaración de tres testigos, mayores de edad, vecinos del lugar y de reconocida buena conducta, que el camino estaba abierto al servicio público o de particulares y desde cuando ha sido estrechada o cerrada e incluirá su informe técnico de la Oficina Correspondiente. Oído el infractor y comprobado en la información que el camino fue cerrado o estrechado sin la debida autorización, o que estuvo al servicio público por más de un año, el Ministerio o la Municipalidad ordenará la reapertura en un plazo perentorio

no mayor de tres días y en rebeldía del obligado, ejecutará por su cuenta la orden ...".

Litigio referido a caminos

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁴

"I.- Desde vieja fecha, en la Jurisdicción Contencioso Administrativa se ventilan los casos en que se discute si un camino es privado o público, o si se trata de una servidumbre de paso o de un camino público. Al respecto, pueden citarse, como relacionadas con dichos casos, las siguientes resoluciones del Tribunal Superior Contencioso Administrativo: N° 7581 de las 10:10 hrs. del 10 de enero de 1985 [...] en el que se discutía si una trocha era vía pública o camino privado. N° 7747 de las 9:55 hrs. del 28 de mayo de 1985, referente a un caso de apelación municipal por cuanto la Municipalidad de [...] ordenó el cierre de algunas vías públicas de esa ciudad. N° 9023 de las 16:45 hrs. del 2 de diciembre de 1986, que es un caso de apelación municipal relacionada con asunto de usurpación de bienes de dominio público, con motivo del cierre de una vía que se dice pública [...]. N° 8597 de las 8:55 hrs. del 27 de mayo de 1986, que es apelación de acuerdo municipal [...], asunto relacionado con el traspaso de una "orilla de calle". También, conviene mencionar la resolución N° 7653 de las 9:05 hrs. del 21 de marzo de 1985, que al igual que las anteriores proviene de la Sección Primera del mencionado Tribunal, que aunque no se refiere a ningún problema sobre caminos públicos o privados, sí se refiere al ámbito del recurso jerárquico impropio que prevé el artículo 173 de la Constitución Política y desarrollan los artículos 84, 85 y 86 de la Ley

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, N° 3667 de 12 de marzo de 1966, y 171 y siguientes del Código Municipal. De esta resolución se desprende que todo acuerdo municipal estará sujeto a los recursos de revocatoria y apelación, con la salvedad de los indicados en el inciso d), del artículo 172 del Código Municipal, por lo que se infiere que los acuerdos municipales relacionados con el cerramiento o reapertura de caminos públicos o que se dicen públicos, tienen apelación ante el Tribunal Superior Contencioso Administrativo. El artículo 173.2 de la Constitución Política establece el derecho a recurrir de los acuerdos municipales ante el Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley. Luego, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en el artículo 84, dispone que: "La impugnación jurisdiccional establecida en el artículo 173 de la Constitución Política, será de conocimiento del Tribunal Superior respectivo, salvo lo que por ley se atribuya a la jurisdicción laboral" (así reformado por ley N° 4957 de 16 de febrero de 1972). Por su parte, el artículo 174 -párrafo último- del Código Municipal, ley N° 4574, de 4 de mayo de 1970, dispone que la apelación de los acuerdos municipales será de conocimiento del Tribunal Superior Contencioso Administrativo (así reformado por ley N° 4957 de 16 de febrero de 1972). La ley número 4957 de 16 de febrero de 1972, de creación del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, artículo 3, inciso c), le atribuía a dicho Tribunal el conocimiento "de todos los asuntos provenientes de las oficinas de la Administración Pública centralizada o descentralizada, que tengan apelación o consulta y que por leyes especiales sean de conocimiento de las Salas Civiles". Por otra parte, en el artículo 9 de la ley antes mencionada, se reformó, entre otros, el artículo 84 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y se dispuso que la impugnación jurisdiccional establecida en el artículo 173 de la Constitución Política (impugnación de acuerdos municipales), será de conocimiento del Tribunal Superior respectivo (Contencioso Administrativo), salvo lo que por ley se le atribuye a la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

jurisdicción laboral. Como puede apreciarse de todo lo antes expuesto, nuestro ordenamiento jurídico hace ver que el conocimiento de las apelaciones municipales, aun tratándose de asuntos relacionados con cerramiento o reapertura de caminos, deben admitirse para ante el Tribunal Superior Contencioso Administrativo, hoy día, para ante la Sección Tercera de ese Tribunal, según el artículo 1, inciso b), de la Ley número 7274, de 29 de noviembre de 1991, de creación de la Sección Tercera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo. Nótese, que, de acuerdo con la precitada disposición legal, la Sección Tercera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo conocerá "de todos los asuntos provenientes de los órganos de la Administración Pública centralizada o descentralizada, que tengan apelación o consulta, que por ley sean de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa, y del recurso jerárquico impropio establecido en leyes especiales". Esta disposición legal viene a definir el punto jurídico que nos ocupa, pues le asigna el conocimiento del recurso jerárquico impropio, establecido en leyes especiales, como es el caso de la Ley General de Caminos Públicos, al mencionado Tribunal. Con el dictado de la ley 5711 de 27 de junio de 1975, Ley Especial sobre Jurisdicción de los Tribunales, artículo 26, el Juzgado Penal de Hacienda se convertiría en Juzgado Penal común de San José. En el artículo 71 de esta ley, se dispuso que: "Si no hubiere regla para decidir los demás problemas de competencia de distribución de trabajo que puedan presentarse, la Corte Plena resolverá lo que corresponda, aplicando por analogía los principios contenidos en esta ley, en la Ley Orgánica, en los Códigos Procesales y en la ley que regula la aplicación del nuevo Código Penal, número 4891 de 8 de noviembre de 1971". Con base en esta disposición, la Corte Plena dispuso que el recurso de apelación que se establecía en el artículo 33, párrafo segundo, de la Ley General de Caminos Públicos, número 5060 de 22 de agosto de 1972, y sus reformas, para ante el Juzgado Penal de Hacienda, y que se refería al caso del levantamiento de una información por parte del Ministerio de Obras Públicas y

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Transportes o la Municipalidad, en su caso, sobre cerramiento o estrechamiento de caminos o calles abiertos al servicio público o de particulares, sería de conocimiento de los Jueces Penales, por considerar que: "... no se ve motivo suficiente para atribuir la competencia a un Tribunal Superior colegiado", y se dispuso publicar el acuerdo tomado (en sesión 26-76, del 10 de mayo de 1976), por circular en el Boletín Judicial. Como resulta de todo lo antes expuesto, sí había motivos suficientes para atribuir el conocimiento de tales apelaciones al Tribunal Superior Contencioso Administrativo, sobre todo por mandato del artículo 173 de la Constitución Política. Ello no obstante, ahora no viene al caso debatir en torno al mencionado acuerdo de Corte Plena, toda vez que, como ya quedó expuesto, la Ley de Creación de la Sección Tercera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, le atribuye a ese Tribunal el conocimiento de la apelación de los acuerdos relacionados. Consiguientemente, el problema de competencia empeñado en el caso que ahora nos ocupa debe resolverse en el sentido de que la autoridad competente para conocer del asunto lo es la Sección Tercera del Tribunal Superior de lo Contencioso Administrativo."

Vía interdictal agraria es improcedente para discutir acerca de su reapertura en zona agrícola

[TRIBUNAL AGRARIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL]⁵

V.-En relación con esos agravios no lleva razón el recurrente. El ordenamiento jurídico costarricense contempla diversos derechos al propietario y al poseedor entre ellos los derechos de exclusión y defensa y los de restitución e indemnización. Su regulación la encontramos en el Código Civil, de los artículos 295 a 334. A esos

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

derechos corresponden diversas acciones de carácter procesal conocidas como acciones protectoras de la propiedad y la posesión. Entre ellas tenemos el proceso interdictal, aquí interpuesto, el cual está contemplado en el Código Procesal Civil. En el interdicto se tutela la posesión actual y momentánea, en sus diversas modalidades como la de amparo de la posesión cuando lo que se produce es una perturbación, o de restitución cuando ha existido despojo, además se regulan otras acciones como la suspensión de obra nueva y el derribo. De conformidad con el artículo 318 del Código Civil para ser restituido en el goce de un derecho basta que el poseedor pruebe el hecho de la posesión y de haber sido privado de ella ilegalmente. Por su parte el artículo 323 del mismo Código establece que la acción sumarísima para recobrar la posesión puede dirigirse contra quien indebidamente hubiere privado de ella al poseedor. Sin embargo en el presente asunto, está demostrado que la apertura del portón fue realizada por una Autoridad, la Municipalidad del Cantón Central de Limón, en cumplimiento de un procedimiento administrativo, originado en la Ley de Caminos Públicos. El demandado Umaña López fue el que efectivamente gestionó la apertura del portón al alegar se afectaba su acceso por un camino que considera público y el que ejecuta la actuación de apertura del portón es el inspector de caminos de esa Municipalidad acompañado por la policía. En esas condiciones no puede afirmarse exista actuación ilegítima de los demandados, pues el demandado Umaña actuó en el ejercicio de lo que considera un derecho ante la Autoridad Administrativa correspondiente y el co-demandando Waters, lo hizo en su carácter de funcionario público. Al estar fundada la actuación en este tipo de procedimientos, no podría la vía interdictal agraria tutelar al actor, pues efectivamente no existe legitimación pasiva de los codemandados para ser demandados. Sería en otra vía, si a bien lo tiene el actor, que se cuestione si la actuación administrativa de la entidad fue la correcta, lo mismo cabría decir si lo que se discute es la existencia o no de un camino público o privado, pues para esos casos repetimos, no es la vía interdictal agraria la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

indicada. Este Tribunal en otras ocasiones se ha pronunciado en similar sentido, y por ello conviene citar algunos pronunciamientos. Así por ejemplo en el Voto N°156 de las 9 horas 40 minutos del 12 de marzo de 1999, se indicó:V.- En razón de que en los interdictos lo tutelable es una situación de hecho derivada de la posesión real y momentánea, sin que interesen aspectos atinentes al de derecho de posesión o propiedad (numeral 457 Código Procesal Civil, no podría entrarse a discutir, en esta vía si el camino es o no público. En efecto, se dio aparentemente un acuerdo verbal entre las partes para que utilizaran el camino en litigio, desde hace años, el cual la gente lo venía usando. Entonces, a la Luz de los artículos 1, 2, 3, 23, 28, 33 y 42, Ley General de Caminos Públicos, que es de orden público, éste es un asunto que escapa a la competencia jurisdiccional y debe dilucidarse en sede administrativa en los términos y mediante el trámite señalado por Ley de Caminos. Tan es así que algunos de los co-actores, donde acudieron en un primer momento fue ante la Municipalidad del lugar donde están los predios. Pero, sin esperarse a una resolución en uno u otro sentido de dicho ente, también interpusieron en sede jurisdiccional el interdicto de estudio. Por ende, deberá confirmarse la sentencia venida en alzada al denegar el interdicto; pero con base a estas razones. La Ley General de Caminos establece un trámite a seguir para la reapertura de un camino público, si así fuere, como lo afirman los actores y lo fundamentan en prueba registral. (Artículo 33 Ley General de Caminos Públicos), y sólo que se haya agotado ese procedimiento, pueden los interesados recurrir a la vía jurisdiccional; ello en los casos y en la vía ahí descrita. Lo anterior, por cuanto de conformidad con artículo 1 idem. las Municipalidades son las administradoras de la Red Vial Cantonal; y es ante ellas que se debe dirigirse primero la solicitud. (Véase Resoluciones del Tribunal Agrario No. 687 de las 13:15 hrs. de 7 octubre 1991 y No. 45 de las 14:00 hrs. 19 enero 1990)... Se puede consultar también el Voto 809-F-04 de 21 de octubre del 2004, muy similar a este caso. Respecto a los otros agravios, no se acogió

ninguna caducidad por parte del Juzgado de instancia, por lo que no procede analizar si la demanda se presentó en tiempo o no y en cuanto a la condenatoria en costas, la misma es consecuencia necesaria de haber sido denegada la demanda y no demostrar el actor, que tuviera un derecho a su favor para incoar esta demanda. Por tanto no existe en el presente asunto falta de fundamentación de la sentencia o contradicción en la misma. El juzgador asienta su fallo en un razonamiento adecuado de los elementos probatorios, explicando por qué acoge las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva y la falta de derecho. En consecuencia lo procedente será confirmar la sentencia venida en alzada en lo que ha sido objeto de apelación ."

Camino público Facultades para ordenar reapertura de camino en sede penal

[TRIBUNAL DE CASACION PENAL]⁶

"III- Como tercer motivo y único por el fondo plantea la recurrente, que el fallo violenta el artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos por cuanto, la juzgadora autoriza el derribo de las cercas que impiden el paso por la supuesta calle pública, sin tener la competencia ni la facultad dentro de un proceso penal, ya que solamente puede conocer sobre el delito que se le acusa a ella y en caso de absolver, podría enviar el caso a la vía correspondiente, para que conozca de la reapertura del camino. El motivo es inatendible. El artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos es claro en expresar resumidamente, que previa información levantada mediante la declaración de tres testigos del lugar, si se determina que el camino estuvo al servicio público por más de un año, el Ministerio o la Municipalidad ordenará la reapertura, resolución que tendrá apelación ante el Juzgado Penal de Hacienda. No obstante que en

el presente caso no se dio la información previa, sino que se dio una investigación judicial con apego al debido proceso y respetando el derecho de defensa tenemos, que si el legislador previno una situación meramente administrativa para ordenar la apertura del camino, con mayor razón la autoridad judicial que previo juicio determinó, la existencia de un camino público cerrado, solamente que no comprobó que fuera la acusada quien efectuara los hechos típicos, con mayor razón tiene la potestad de ordenar la apertura del camino y el derribo de las cercas que lo cierran, por lo que no se da la errónea aplicación del citado artículo, sino más bien la autoridad judicial actuó apegada a la normativa, que en aras del bien común y del disfrute del camino vecinal, ordena la apertura de la vía. Por lo expuesto, se declara sin lugar el recurso de casación."

4PRONUNCIAMIENTOS PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

Reapertura de vía pública

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA]⁷

Sobre lo consultado

De conformidad con nuestro ordenamiento jurídico, los bienes de dominio público son aquellos que se encuentran afectos a un uso

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

o servicio público y, por lo tanto, sometidos a un régimen jurídico especial de Derecho administrativo para su uso y protección. El artículo 261 del Código Civil establece que son cosas públicas las que, por ley, están destinadas de un modo permanente a cualquier servicio de utilidad general, y entregadas al uso público. Todas los demás bienes serían privados -u objeto de propiedad particular- aunque pertenezcan al Estado o a los Municipios, quienes para el caso, no se diferenciarían de cualquier otra persona.

La doctrina, por su parte, ha calificado a los bienes públicos según el criterio subjetivo de pertenencia, de manera que la titularidad de éstos corresponde a la Administración Pública, y por tanto, se rigen por normas particulares de adquisición, uso, disfrute y enajenación. Asimismo, se distingue entre bienes demaniales y bienes patrimoniales. Respecto de esta distinción, este Órgano Asesor ha señalado:

"Desde este punto de vista, y en principio, los bienes públicos se distinguen de los privados por su pertenencia a un ente público. Ahora bien, la doctrina suele dividir a los bienes públicos en bienes de dominio público y bienes patrimoniales, de forma tal que los primeros son aquellos que, perteneciendo a un ente público, están afectos a un uso público o a un servicio público. Los patrimoniales, aunque pertenecen a un ente público, no están afectos a un uso o servicio público (PARADA, Ramón, Derecho Administrativo, T.III, 1993, p.10).

Por lo tanto, bien de dominio público, o bien demanial como también se le designa, es aquel bien público (por pertenecer a un ente público) afecto a un fin de utilidad pública, en razón de lo cual está sometido a un régimen especial administrativo de protección y uso de los bienes. De esta forma, tres son las características de los bienes de dominio público: 1) su pertenencia a un ente público; 2) su afectación a un fin de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

utilidad pública; y 3) su sometimiento a un régimen especial administrativo de protección y uso de los bienes (SÁNCHEZ MORÓN, Miguel, p.37-40).

La doctrina ha hecho de la afectación a un fin de utilidad pública la principal característica de los bienes demaniales, lo que ha dado lugar a una visión no patrimonialista del dominio público desde la cual todos los bienes cuyo titular sea un ente público, están afectos, en alguna medida, a un fin de interés público. Esto implica algún grado de aplicación de normas de Derecho público a todos los bienes cuyo titular sea un ente público, incluso cuando se trata de bienes patrimoniales del Estado.

Desde la perspectiva anterior, el dominio público refleja un grado tan intenso de afectación a un fin público, que se excluye toda relación de propiedad. De esta forma, cuando se habla de dominio público, se está haciendo referencia a una técnica jurídica que da lugar a un título de intervención administrativa sobre bienes que han de considerarse como res extra commercium, más que un tipo especial de propiedad, y respecto de lo cuales el Estado ejerce una especial tutela con base en potestades (y competencias) reguladas por el Derecho público, con el propósito de garantizar el cumplimiento de los fines a los cuales están afectos dichos bienes (en tal sentido, vid. SÁNCHEZ MORÓN, Miguel, p.24-26). C-295-2001, de 25 de octubre de 2001.

Sobre el concepto de bienes públicos, la Sala Constitucional señaló en su Sentencia N° 2306-91 de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del seis de noviembre de mil novecientos noventa y uno, lo siguiente:

"El dominio público se encuentra integrado por bienes que manifiestan, por voluntad expresa del legislador, un destino especial de servir a la comunidad, al interés público. Son los llamados bienes dominicales, bienes demaniales, bienes o cosas

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

públicas o bienes públicos, que no pertenecen individualmente a los particulares y que están destinados a un uso público y sometidos a un régimen especial, fuera del comercio de los hombres. Es decir, afectados por su propia naturaleza y vocación. En consecuencia, esos bienes pertenecen al Estado en el sentido más amplio del concepto, están afectados al servicio que prestan y que invariablemente es esencial en virtud de norma expresa. Notas características de estos bienes, es que son inalienables, imprescriptibles, inembargables, no pueden hipotecarse ni ser susceptibles de gravamen en los términos del Derecho Civil y la acción administrativa sustituye a los interdictos para recuperar el dominio...En consecuencia, el régimen patrio de los bienes de dominio público, como las vías de la Ciudad Capital, sean calles municipales o nacionales, aceras, parques y demás sitios públicos, los coloca fuera del comercio de los hombres..."

A efecto de dar respuesta a la inquietud planteada, sobre la naturaleza de las calles y caminos públicos, le indico que éstos se encuentran regidos por el régimen de derecho público, de manera que cualquier intento ilegítimo de apropiación, sea ocupación, contrato de compraventa, donación o cesión -tal y como se mencionó supra- estaría viciado de nulidad absoluta, ya que contravendría el fin público para el cual se encuentra afecto (Código Civil, artículos 261, 262, 627, inciso 2), 629, 631, 835 y 837).

En ese sentido, y tomando como base la distinción entre bienes patrimoniales del Estado y bienes de dominio público o bienes demaniales, es claro que los terrenos ocupados por carreteras y caminos públicos existentes o que se construyan en el futuro son bienes demaniales, cuya administración corresponde al Gobierno Central o a las municipalidades, según el caso. La Ley General de Caminos Públicos, N° 5060 de 22 de agosto de 1972 y sus reformas, establece en su artículo 1º, una clasificación de los caminos públicos, según su función:

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

"RED VIAL NACIONAL: Corresponde su administración al Ministerio de Obras Públicas y Transportes, el cual la definirá según los requisitos que al efecto determine el Poder Ejecutivo, por vía de acuerdo. Esta red estará constituida por las siguientes clases de caminos públicos:

a) Carreteras primarias: Red de rutas troncales, para servir de corredores, caracterizados por volúmenes de tránsito relativamente altos y con una alta proporción de viajes internacionales, interprovinciales o de larga distancia.

b) Carreteras secundarias: Rutas que conecten cabeceras cantonales importantes -no servidas por carreteras primarias- así como otros centros de población, producción o turismo, que generen una cantidad considerable de viajes interregionales o intercantonales.

c) Carreteras terciarias: Rutas que sirven de colectoras del tránsito para las carreteras primarias y secundarias, y que constituyen las vías principales para los viajes dentro de una región, o entre distritos importantes.

El Ministerio de Obras Públicas y Transportes designará, dentro de la Red vial nacional, las carreteras de acceso restringido, en las cuales sólo se permitirá el acceso o la salida de vehículos en determinadas intersecciones con otros caminos públicos. También designará las autopistas, que serán carreteras de acceso restringido, de cuatro o más carriles, con o sin isla central divisoria.

RED VIAL CANTONAL: Corresponde su administración a las municipalidades.

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

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

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

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

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

(Así reformado por Ley N° 6676 de 18 de setiembre de 1981, artículo 1°. Cfr. Artículo 3° del Decreto N° 30263-MOPT, de 5 de marzo de 2002).

Del artículo transcrito se desprende que es deber de las Municipalidades administrar la red vial cantonal, garantizando su sostenibilidad, ejecutando las obras de mantenimiento y actuando en su defensa, por ser un bien demanial sujeto a su administración. Para lo cual deben aplicar los procedimientos previstos por la ley con el fin de evitar detenciones y usos indebidos por parte de particulares. Precisamente, la ley citada supra prohíbe levantar cualquier tipo de construcción o edificación frente a las carreteras existentes o en proyecto y los caminos vecinales y calles, sin la previa autorización del Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT) y de la Municipalidad, respectivamente (artículo 19).

Es de hacer notar que la reapertura de una camino cantonal

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

obstruido, por estar ilegalmente ocupado, es un deber de los funcionarios municipales en atención a la naturaleza demanial de los mismos, cuyo incumplimiento puede acarrear responsabilidad penal, administrativa y civil del funcionario o funcionarios obligados a ello, en razón del cargo o puesto que desempeñan.

Por otra parte, el artículo 28 prohíbe tanto a los gobiernos locales como al MOPT "otorgar permisos o derechos de ocupación, disfrute, uso o simple posesión del derecho de vía de los caminos públicos o ejercer actos que impliquen en cualquier forma tenencia de los mismos por parte de las personas". En todo caso, los permisos de uso que se otorgan, por ejemplo para el funcionamiento de ventas estacionarias o ambulantes, pueden ser revocados por la Administración unilateralmente, cuando razones de necesidad o de interés general así lo requieran. Así lo ha reiterado la Sala Constitucional, en las sentencias 5803-97; 2865-2002; 5700-2002 y 7960-2002, entre otras:

"II.-

Es a las Municipalidades, entre otros entes, a las que les corresponde dar permisos de uso a las personas que tengan el deseo de dedicarse al comercio mediante ventas ambulantes o estacionarias en aceras públicas, parques y otros, para ejercerlo, previo permiso de la autoridad respectiva y desde luego, con arreglo a las disposiciones que regulan la actividad comercial que se pretenda desarrollar, sin que las actuaciones de la Administración tendientes a poner a derecho cualquier irregularidad que se dé en el ejercicio de aquellas, coarte el derecho del libre ejercicio del comercio, derecho que, en todo caso, no es absoluto y que puede ser objeto de reglamentación y aún de restricciones cuando se encuentran de por medio intereses superiores, como lo son, el problema del tránsito de vehículos y de peatones, la seguridad ciudadana, la excesiva aglomeración de público en los parques y las vías, entre otros, con mayor razón aún, en el caso del recurrente, pues como él mismo lo reconoce

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

carece de permiso. A mayor abundamiento, esta Sala ha reconocido también la facultad con que cuentan las autoridades municipales de retirar de las aceras y vías, los enseres y mercaderías de los vendedores ambulantes o estacionarios que no se encuentren a derecho, en el entendido claro está, de que los mismos les sean devueltos a sus legítimos propietarios una vez concluido el operativo."

(Sentencia N° 1499-95, de las dieciocho horas con treinta y tres minutos del quince de marzo de mil novecientos noventa y cinco.).

Distinta es la situación cuando se presenta un cierre parcial o total de una vía pública. Los artículos 32 y 33 de la Ley número 5060, señalan que para proceder a su reapertura, deberá iniciarse el procedimiento allí fijado:

"De conformidad con lo establecido en el artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos, N° 5060 de veintidós de agosto de mil novecientos setenta y dos y sus reformas, existe un procedimiento que debe seguir la Administración cuando, como en este caso, se acusa el cierre de una vía pública. Al tenor de lo dispuesto en dicho numeral, es necesario incoar un procedimiento administrativo, si bien sumario, previo a ordenar la reapertura. Es preciso que la Administración levante una información y reciba el testimonio de al menos tres testigos que verifique que el camino estaba abierto al servicio público o de particulares y desde cuándo fue cerrado. Asimismo, debe incluirse el informe técnico de la oficina correspondiente.

Además, debe oírse al infractor, lo que implica que ha de conferírsele una audiencia, con la antelación suficiente, para que se refiera a los hechos y aporte la prueba correspondiente.

De modo que, si con base en los elementos de convicción, y una vez seguido el procedimiento descrito, se determina que la vía fue

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

cerrada en forma ilegal, sin autorización alguna, podrá la Administración ordenar su reapertura en un plazo no mayor de tres días. Lógicamente, ese procedimiento implica la apertura de un expediente administrativo en el cual consten las actuaciones de la Administración, las declaraciones de los testigos, el informe respectivo y la audiencia conferida al supuesto infractor."

(Sentencia de la Sala Constitucional N° 3162-96, del veintiocho de junio de mil novecientos noventa y seis.).

Precisamente, por la naturaleza jurídica de los bienes demaniales, su desafectación requiere de la respectiva aprobación legislativa, según lo dispone el artículo 121 inciso 14) de la Constitución Política. Así lo ha reiterado el Tribunal Constitucional:

"De conformidad con lo anterior, ha de entenderse que aquellos bienes que por voluntad del legislador tienen un destino específico, están sometidos por su vocación y naturaleza a un régimen jurídico especial por razones de interés público, reservándose la Administración su utilización en forma directa para los fines destinados o permitiendo que particulares lo hagan bajo su fiscalización. En caso contrario, si lo que pretende la Administración es cambiar el uso predestinado del bien, deberá ser el mismo legislador -entiéndase la Asamblea Legislativa-, el que lo desafecte o varíe su destino.

En este sentido, éste tribunal en sentencia número 5026-97 consideró que:

" En cuanto a los bienes demaniales del Estado, es decir, los propiamente públicos, el inciso 14) del artículo 121 de la Constitución Política indica que es competencia exclusiva de la Asamblea Legislativa decretar la enajenación de los bienes propios de la Nación, en el sentido que se explicó antes, y por ello se

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

explica que entre las excepciones a la delegación en comisiones permanentes del conocimiento y aprobación de proyectos de ley, establecidas en el párrafo 3º del artículo 124 de la Constitución, se incluya el ejercicio de las facultades indicadas en el inciso 14) del numeral 121.

Es preciso aclarar que el inciso 14 plantea, no sólo la necesidad de que la afectación de los bienes demaniales a usos públicos sea decretada por la Asamblea Legislativa, como textualmente dice, sino, en virtud del principio de que las cosas se deshacen como se hacen, que su desafectación, cuando ésta sea posible -precisamente para convertirlos en bienes de dominio privado que pueden ser disponibles normalmente- debe ser decretada también por la Asamblea". Sentencia N°2002-02821 de las quince horas con cuatro minutos del diecinueve de marzo del dos mil dos.

Queda claro, entonces, que la desafectación de bienes demaniales debe hacerse por medio de una ley, siendo improcedentes la vía reglamentaria y las resoluciones administrativas o judiciales. Por lo tanto, cuando el bien está destinado a un fin público, la ley no sólo debe autorizar la donación, sino que expresamente debe desafectar el inmueble.

De conformidad con lo anterior, en criterio de esta Órgano Consultivo, el artículo 62 del Código Municipal no es aplicable a los bienes demaniales, sino a los bienes patrimoniales de la Administración. Establece el artículo 62 citado:

"Artículo 62: La municipalidad podrá usar o disponer de su patrimonio mediante toda clase de actos o contratos permitidos por este código y la Ley de Contratación Administrativa, que sean idóneos para el cumplimiento de sus fines.

Las donaciones de cualquier tipo de recursos o bienes inmuebles, así como la extensión de garantías en favor de otras personas,

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

solo serán posibles cuando las autorice expresamente una ley especial. Podrán darse préstamos o arrendamientos de los recursos mencionados, siempre que exista el convenio o el contrato que respalde los intereses municipales.

Como excepción de lo dispuesto en el párrafo anterior, las municipalidades podrán otorgar ayudas temporales a vecinos del cantón que enfrenten situaciones debidamente comprobadas de desgracia o infortunio. También podrán subvencionar a centros de educación pública, beneficencia o servicio social, que presten servicios al respectivo cantón; además, podrán otorgar becas para estudios a sus munícipes de escasos recursos y con capacidad probada para estudiar. Cada municipalidad emitirá el reglamento para regular lo anterior."

Como se ha dicho y lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, los bienes demaniales requieren de una ley para su desafectación, y el numeral citado da a la Municipalidad la potestad de disponer de sus bienes patrimoniales sin necesidad de una ley que la autorice para cada caso, a menos de que se trate de una donación, para lo cual sí sería necesaria la autorización legislativa, según lo dispone el segundo párrafo de dicho numeral, y lo ha señalado este Órgano Asesor, cuando ha dicho que:

"...cuando el ente público es una Municipalidad, es necesario que el legislador la autorice para donar a cualquier otro ente, todo lo cual tiende a proteger los bienes públicos cuya titularidad corresponde a la Municipalidad y, en consecuencia, a asegurarse que la disposición esté referida a los fines propios de la Corporación municipal."

(C-010-2002, de 9 de enero de 2002).

Finalmente, corresponde a la Municipalidad consultante, determinar si la calle "paralela a la obstruida" constituye un camino vecinal, calle local o camino no clasificado, aplicando los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

criterios señalados en la normativa citada. Sobre este punto, cabe agregar que el MOPT como entidad rectora en el campo de los transportes y el desarrollo de la red de vías públicas, cuenta con una base de datos que registra la extensión de la red vial de cada cantón, el cual puede ser consultado en la Dirección de Planificación Sectorial.

III.-

Conclusiones

1.-

Los terrenos ocupados por carreteras y caminos públicos existentes o que se construyan en el futuro son bienes de dominio público, y su desafectación requiere de una ley especial que así lo autorice (artículo 121 inc 14) de la Constitución Política).

2. El artículo 62 de la Ley N° 7794 no es aplicable a los bienes de dominio público pertenecientes o administrados por las Municipalidades, como es el caso de las vías públicas. Como se dijo en la conclusión precedente, en tanto bienes demaniales su desafectación con fines de traspaso, oneroso o gratuito, siempre requiere de una ley que así lo disponga.

3.-

En tanto las vías públicas cantonales son bienes demaniales que están bajo administración de las municipalidades, es deber de éstas y sus funcionarios su defensa y protección, lo cual incluye ejercer las acciones administrativas y judiciales para su reivindicación frente a ocupantes ilegales.

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA]⁸

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para proceder a la desocupación de la vía pública y a su consecuente reapertura, la Municipalidad habrá de recurrir al procedimiento que señalan los artículos 32 y 33 de la Ley General de Caminos Públicos que en lo que interesa se transcriben de seguido:

"Artículo 32.-

Nadie tendrá derecho a cerrar parcial o totalmente o estrechar, cercando o edificando, caminos o calles entregados por ley o de hecho al servicio público o al de propietarios o vecinos de una localidad, salvo que proceda en virtud de resolución judicial dictada en expediente tramitado con intervención de representantes del Estado o de la municipalidad respectiva o por derechos adquiridos conforme a leyes anteriores a la presente o a las disposiciones de esta Ley. La resolución judicial se comprobará con certificación de la misma, y la adquisición con el título respectivo; ambas deberán mostrarse y facilitarse a la autoridad que lo exija (...)"

"Artículo 33.-

Para la reapertura de la vía, el Ministerio de Obras Públicas y Transportes o la Municipalidad en caso de calles de su jurisdicción, por sí o a instancia de los funcionarios de caminos o de cualquier persona procederá a levantar una información que hará constar, mediante declaración de tres testigos, mayores de edad, vecinos del lugar y de reconocida buena conducta que el camino estaba abierto al público o de particulares y desde cuándo ha sido estrechada o cerrada e incluirá su informe técnico de la Oficina correspondiente. Oído el infractor y comprobado en la información que el camino fue cerrado o estrechado sin la debida autorización, o que estuvo al servicio público por más de un año, el Ministerio o la Municipalidad ordenará la reapertura en un plazo perentorio no mayor de tres días y en rebeldía del obligado,

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ejecutará por su cuenta la orden.(...)"

Téngase en cuenta que, con base en el párrafo tercero del artículo 32 de cita, la reapertura de la vía no da lugar a indemnización alguna por mejoras o construcciones, siendo que éstas fueron realizadas a la espalda de la autoridad administradora.

Conjuntamente a las acciones en vía administrativa, debe procederse a la interposición de las correspondientes denuncias penales, con miras a determinar la comisión del delito tipificado en el numeral 227 del Código Penal o la contravención del artículo 404 del mismo cuerpo normativo:

"Artículo 227.-

Será sancionado con prisión de seis meses a dos años o con quince a cien días multa:

1) El que sin título de adquisición o sin derecho de poseer, detentare suelo o espacio correspondiente a calles, caminos, jardines, parques, paseos u otros lugares de dominio público, o terrenos baldíos o cualquier otra propiedad raíz del Estado o de las municipalidades ..."

"Artículo 404.-

Será castigado con tres a treinta días multa: Tirar piedras o sustancias de cualquier clase en la vía pública.

1) El que en cualquier forma arrojar a las vías públicas, edificios, zonas verdes o cualquier otro paraje público, basura, desechos, piedras, materiales, aguas, objetos o sustancias de cualquier clase que puedan causar daño o molestia, aunque no los produzcan.

Obstrucción de la vía pública.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

2) El que obstruyere o en cualquier forma dificultare el tránsito en las vías publicas o en sus aceras, con materiales, escombros, o cualesquiera objetos, o las cruzare con vigas, alambres o cosas análogas, sin valerse de los medios que el caso requiera para evitar daño o molestia a los transeúntes, si tales objetos se hubieren puesto sin licencia de la autoridad; (...)

Apertura de pozos o excavaciones.

4) El que sin autorización abriere pozos o hiciere excavaciones en las calles, paseos y demás lugares públicos, o con autorización, sin tomar las precauciones necesarias para evitar cualquier peligro para las personas o los bienes; y Infracción a los reglamentos referentes a vías públicas.

5) Al que infringiere las leyes o los reglamentos sobre apertura, conservación o reparación de vías de tránsito público, cuando el hecho no tenga señalada sanción más grave."

Valga apuntar que si en algún caso bajo análisis se hubiese extinguido la acción penal, lo anterior no obsta para llevar a cabo las acciones administrativas referidas de desalojo y demolición de lo construido. Al respecto pueden verse los dictámenes C-230-97 de 3 de diciembre de 1997 y C-003 de 8 de enero de 1998.

Es de interés consignar que la prohibición para particulares de ocupar sobre vías públicas alcanza también a todo el ancho del derecho de vía.

Para estos supuestos la Municipalidad puede recurrir al trámite expedito del artículo 28 de la Ley No. 5060, para retornar al uso público la franja demanial ilegítimamente detentada:

"Artículo 28.-

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Queda terminantemente prohibido al Ministerio de Obras Públicas y Transportes y a las Municipalidades otorgar permisos o derechos de ocupación, disfrute, uso o simple posesión del derecho de vía de los caminos públicos o ejercer actos que impliquen en cualquier forma tenencia de los mismos por parte de las personas. Los que ejercieren tales actos sobre terrenos públicos al cuidado del Ministerio de Obras Públicas y Transportes o de las Municipalidades serán desalojados administrativamente por éstos dentro de los siguientes quince días contados a partir de la prevención escrita que se efectúe al responsable; todo sin perjuicio de la multa aplicable y del resarcimiento de los daños y perjuicios que se hubieren causado."

El artículo 42 de la Ley General de Caminos Públicos anterior, No. 1338 de 29 de agosto de 1951, recogía esta misma norma con algunas variantes en su redacción, entre ellas, la de "orilla de caminos públicos" en vez de "derecho de vía" del texto actual. Aún hoy encontramos en algunos textos legales esa equiparación ("DERECHO DE VIA: Franja de terreno de dominio público, destinada para la construcción de obras viales para la circulación de vehículos, y otras obras relacionadas con la seguridad, el ornato y el uso peatonal, generalmente comprendida entre las cercas que las delimitan de los terrenos adyacentes a la vía", Decreto No. 26176 de 20 de junio de 1997, Reglamento de Carreteras de Acceso Restringido y de Acceso Semirrestringido).

Sobre este artículo 42 se expresó durante el trámite del respectivo expediente en el Congreso:

"Artículo 42.-

Se considera muy necesaria esta disposición que es nueva, para evitar abusos muy frecuentes. Los permisos para ocupar orillas son una (sic) problema constante porque en muchas ocasiones también se construye en las orillas y de hecho queda realizada una enajenación a base de un permiso de ocupación. Aunque el caso

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

pueda estimarse comprendido en las disposiciones generales del artículo 36, es preferible dictar una disposición sobre este problema concreto." (Explicación de las Disposiciones del Proyecto de la Nueva Ley General de Caminos, presentada al Congreso el 3 de octubre de 1950, por Alvaro Torres Vincenzi, miembro de la Comisión designada para conocer del proyecto de ley. Expediente de la Ley No. 1338 de 29 de agosto de 1951, folio 216). (Se aclara que el artículo 36 que se menciona en la cita corresponde prácticamente al ordinal 32 vigente de la Ley General de Caminos Públicos).

Siempre con relación al artículo 28 de la Ley General de Caminos Públicos vigente, la Sala Constitucional ha avalado el término de quince días en él dispuesto:

"Por lo que se refiere a la garantía del debido proceso, no advierte esta Sala que se le haya podido violar al recurrente.

Tratándose de bienes de dominio público, el Estado -a través de sus órganos- puede ejercer la autotutela administrativa, la cual supone el ejercicio de cualesquiera de los medios de ejecución que para tales efectos se le reconoce, ya sea como principio de derecho público, o porque el ordenamiento jurídico -de manera expresa- se los otorgue, como sucede en nuestro caso con el artículo 149 de la Ley General de la Administración Pública. En consecuencia, si el acto le fue debidamente notificado, como lo reconoce el propio accionante, confiriéndosele un plazo de quince días para que procediera a demoler la construcción, y si en su contra pudo ejercer los recursos que el ordenamiento jurídico le otorgaba, en cuanto a este extremo procede declarar sin lugar la acción promovida.

A lo dicho con anterioridad cabe añadir que según se desprende de la certificación que corre a folio 25 del expediente, el permiso que se le otorgó al accionante fue para ubicar su negocio de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

"frutera" en propiedad privada de Hacienda Paires y no en vía pública, (...) de ahí que tampoco pueda estimarse que la orden dictada por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes, fuera intempestiva o arbitraria, según los términos del artículo 154 de la Ley General de la Administración Pública, en relación con los artículos 19 y 28 de la Ley General de Caminos Públicos, razón además para declarar sin lugar la acción incoada." (Voto No.

917-93 de 20 de febrero de 1993).

No está de más recalcar que los pobladores pertenecientes a cualquier municipio no sólo les está prohibido apropiarse de alguna manera de las calles o caminos públicos, sino que existe una obligación legal (artículo 75, incisos a) y c), del Código Municipal) de limpiar la vegetación a orillas de las vías públicas y recortar la que perjudique o dificulte el paso de personas, lo mismo que remover de las aceras y vías los objetos abandonados.

La determinación de si una calle o camino es público o privado le corresponde al MOPT o a la Municipalidad del lugar

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA]⁹

En dicho Acuerdo se dispuso "...remitir a la Procuraduría General de la República, expediente sobre la calle conocida como Abel Rodríguez Vargas en los Angeles de Atenas, a efecto de que den el dictamen final que acogerá este Concejo Municipal sobre si la calle en mención es pública o privada." De la lectura del referido expediente se desprende que existe un conflicto planteado ante dicha Municipalidad, ante una solicitud de que ésta ordene la reapertura de la calle antes mencionada, a lo cual se opone otra parte.

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

La primera observación que se debe realizar en torno a la solicitud planteada por dicha Municipalidad es que, de conformidad con el artículo 4° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, cuando se consulte el criterio técnico-jurídica de esta Institución, dicho planteamiento debe venir acompañado con la opinión de la asesoría legal respectiva. A pesar de no cumplirse en el presente caso con dicho requisito indispensable, como excepción procederemos a realizar las siguientes observaciones sobre el punto sometido a nuestro conocimiento.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Conviene transcribir diversos dictámenes de esta Procuraduría, en los cuales se pronunció en casos similares al presente, con el objeto de establecer nuestra competencia en asuntos como el que nos ocupa, y la forma en que debe actuar la Municipalidad ante tales situaciones.

"El artículo 32 de la Ley General de Caminos Públicos, N° 5060 de 22 de agosto de 1972, reformado por Ley N° 5113 de 21 de noviembre de ese mismo año, se refiere a que nadie tiene derecho a cerrar parcial o totalmente o estrechar, cercando o edificando, caminos o calles entregados por ley o de hecho al servicio público o al de propietario o vecinos de una localidad, salvo que proceda en virtud de resolución judicial. Quien contraviniera esta disposición será juzgado conforme a las leyes penales, sin perjuicio de la reapertura de la vía.

El artículo 33 de la misma Ley de Caminos Públicos dispone:...

El artículo 1° de la misma Ley General de Caminos Públicos, establece que CALLE es todo camino público incluido dentro del cuadrante de una área urbana; y CAMINO VECINAL aquellos caminos públicos no clasificados por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes como calles o carreteras, incluyendo las vías

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

fluviales.

El artículo 2º dispone que los caminos vecinales son propiedad del Estado, cuya construcción queda al cuidado del Ministerio de Obras Públicas y Transportes; a las Municipalidades les corresponde la vigilancia y conservación. A su vez se indica que es de propiedad de dichas Municipalidades las calles de su jurisdicción cuya construcción y mantenimiento quedan a su cargo.

De lo anteriormente expuesto, esta Procuraduría considera que para que proceda la reapertura de una vía, no debe existir al respecto ninguna resolución judicial que ampare a quien ha cerrado el camino; en consecuencia, debe seguirse el procedimiento señalado en el artículo 33 de la citada Ley General de Caminos Públicos, determinando con exactitud si se trata de una calle de jurisdicción de la Municipalidad o de un camino vecinal de propiedad del Estado. En el primer caso es a la Municipalidad a quien le corresponde la reapertura de la vía que ha sido cerrada, y en el segundo caso al Ministerio de Obras Públicas y Transportes." (Dictamen 101/PA/73 de 29 de noviembre de 1973).

"El artículo 32 de la Ley General de Caminos Públicos señala la prohibición de cerrar parcial o totalmente, o de estrechar -cercando o edificando- caminos o calles entregados por ley o de hecho al servicio público o al de propietarios o vecinos de una localidad. El principio general tiene como excepciones, expresamente señaladas en el referido artículo, el caso de quien proceda a cerrar un camino "...en virtud de resolución judicial dictada en expediente tramitado con intervención de representantes del Estado o de la Municipalidad respectiva por derechos adquiridos conforme a leyes anteriores a la presente o a las disposiciones de esta ley". Asimismo, el artículo citado establece las sanciones que deben aplicarse a los infractores de la norma.

En el supuesto de que el camino que nos ocupa hubiese sido

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cerrado, es obligación de los funcionarios de caminos denunciar ante la autoridad judicial competente la contravención referida, e iniciar las diligencias o trámites administrativos tendientes a lograr la reapertura de la vía.

Para tal efecto, conviene tener presente el Dictamen N° 101-PA- 73 de 29 de noviembre de 1973...

De otra parte, cabe señalar que mediante Dictamen N° 2-25-76, esta Dependencia resolvió: "De conformidad con los artículos 32, 33, 34 y concordantes de la Ley N° 5060 de 22 de agosto de 1972, es el Ministerio de Obras Públicas y Transportes a quien corresponde llevar a cabo una investigación a nivel administrativo sobre la improcedencia del cierre de las calles públicas entregadas por ley y / o privadas que de hecho se hayan destinado al servicio público. No correspondiendo tal acción a la Procuraduría General de la República se recomienda dirigirse al Ministerio referido, para que proceda a levantar el expediente respectivo"..." (Dictamen 1-80-78 de 29 de mayo de 1978).

"En la actualidad el procedimiento que debe seguir esa Corporación para la reapertura de la calle..., es el que señala el artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos, N° 5060 de 22 de agosto de 1972. A las declaraciones de los tres testigos que ya recibió esa Municipalidad, deben de agregarle el informe técnico de ingeniería y después conceder audiencia al propietario del inmueble. Posteriormente la Corporación debe resolver lo que corresponda, y publicar en el Diario Oficial esa resolución. El propietario contará a partir de la publicación con un término perentorio de tres días para apelar de la resolución de la Municipalidad ante el Juzgado Penal de Hacienda. Si la resolución fuere en el sentido de reabrir la calle, la Municipalidad debe fijar en la misma resolución un término para que la misma se cumpla, el cual en ningún caso puede ser inferior a tres días. El propietario del inmueble debe abrir la calle en el términos que fije la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Municipalidad, ante su renuencia la Municipalidad está facultada para ejecutar por su cuenta la orden (Artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos).

No omitimos manifestarle que la prudencia indica que el términos que se fije para la reapertura debe ser en consideración no sólo a las construcciones que deben ser removidas, sino también en consideración al traslado de las instalaciones ubicadas en esas construcciones a otro local." (Dictamen 072-PS de 20 de octubre de 1978).

"...Para tales efectos, se recibe la declaración de tres personas de la localidad de reconocida buena conducta, a fin de constatar si la calle o camino realmente es del dominio público, así como para determinar desde que fecha se procedió al cierre de esas vías. Debe incluirse, además, un Informe Técnico de parte del Ministerio de Obras Públicas y Transportes.

Lo anterior con el fin de llegar a la determinación de si la calle o camino estuvo al servicio público por el tiempo que señala la ley que rige la materia, y proceder con fundamento en la prueba recogida a ordenarse, ya sea por parte del Ministerio de Obras Públicas o de la respectiva Municipalidad, según el caso, la reapertura de mérito.

No omito manifestarle, que la resolución que se dicte sobre el particular podrá ser recurrida, mediante el trámite de apelación, para ante el Tribunal competente, sin que ello impida la ejecutoriedad de lo resuelto (Artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos).

De conformidad con lo anteriormente expuesto, no corresponde a esta Procuraduría General, en vía administrativa, ordenar la reapertura de una calle o camino público." (Dictamen C-178-79 de 22 de agosto de 1979).

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

"Conforme a la norma transcrita, resulta claro que lo que se refiere a la reapertura administrativa de una vía pública, es de competencia del Ministerio de Obras Públicas y Transportes o la Municipalidad, según el camino que se trate; entonces, en virtud de lo dispuesto por el artículo 5° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, N° 6815 de 27 de setiembre de 1982 y por reiterada jurisprudencia de esta entidad, NO SON CONSULTABLES LOS ASUNTOS PROPIOS DE LOS ORGANOS

ADMINISTRATIVOS QUE POSEAN UNA JURISDICCION ESPECIAL; de allí que nos vemos inhibidos de responder..." (Dictamen C-177-89 de 18 de octubre de 1989).

CONCLUSION

La determinación, tanto de si una calle o camino es público o privado, como de la eventual orden de reapertura, le corresponde al Ministerio de Obras Públicas y Transportes o bien a la Municipalidad del lugar, según la delimitación de competencias que realizan los artículos 1°, 2°, 32 y 33 de la Ley General de Caminos Públicos.

Por ser una competencia exclusiva, esta Procuraduría, de conformidad con el artículo 5° de su Ley Orgánica, carece de competencia para emitir el pronunciamiento que se le solicita. En todo caso, en los pronunciamientos anteriormente transcritos, se establece claramente el procedimiento a seguir en cada caso.

FUENTES CITADAS

1 MUNICIPALIDAD DE PÉREZ ZELEDÓN .(Consultado en línea) el 6 de
Diciembre de 2007
en:http://www.mpz.go.cr/tramites/P_ReaCamino.htm.

2 Ley N° 5060 .Ley General de Caminos Públicos. Costa Rica, del
22/08/1972 .

3 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA. Resolución N°
77 - 2007, de las catorce horas cuarenta minutos del quince de
febrero de dos mil siete.

4 SALA PRIMERA DE LA CORTE . Resolución N°0119 de las diez horas
cincuenta minutos del veintinueve de septiembre de mil novecientos
noventa y tres.

5 TRIBUNAL AGRARIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL .Resolución N°
0232-F-06, de las catorce horas catorce minutos del diez de marzo
de dos mil seis.

6 TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Resolución N° 2000-291, de doce de
abril del año dos mil.

7 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, Dictamen N°
339 del 13/12/2002.

8 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA. Dictamen N°
150 del 30/07/1998.

9 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA .Dictamen N°
007 del 15/01/1992.