

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: REGULACIÓN DE LAS ACTIVIDADES TURÍSTICAS EN EL GOLFO DE PAPAGAYO.

RESUMEN: El presente informe de investigación desarrolla un análisis desde la doctrina y la jurisprudencia acerca de la normativa más relevante relacionada al desarrollo turístico en el Golfo de Papagayo, señalándose como un caso de especial trato en la normativa nacional en cuanto a las empresas turísticas que se encuentran en la zona y el manejo que se hace en cuanto a sus playas. En el apartado de normativa se adjuntan las normas más importantes relativas al tema en estudio.

Índice de contenido

1DOCTRINA.....	2
a)Papagayo como un caso de regulación especial.....	2
Antecedentes del Proyecto.....	2
b)Regulación jurídica existente con relación a las entidades y empresas turísticas en Costa Rica.	3
c)Papagayo como un caso especial.....	5
2NORMATIVA.....	6
a)Regula la Ejecución del Proyecto Turístico de Papagayo.....	6
b)Reglamento Técnico del Plan Maestro del Polo Turístico Golfo de Papagayo para Vías de Acceso Dentro de las Concesiones.....	11
c)Reglamento a la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio.....	15
d)Ley de Zona Marítimo Terrestre.....	43
e)Reglamento a la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre.....	44
3JURISPRUDENCIA.....	45
a)Análisis del artículo 9 de la ley 6758.....	45
b)Normativa referente al proyecto es de orden público.....	48

1 DOCTRINA

a) *Papagayo como un caso de regulación especial*

[RAMÍREZ HERNANDEZ]¹

Antecedentes del Proyecto

"Con la redacción, promulgación y presentación de la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, se creó un régimen especial contemplado en el artículo 74, mediante el cual se transfiere al Instituto Costarricense de Turismo, la administración del Proyecto de Desarrollo Integral de Bahía Culebra y por otro lado encarga al Poder Ejecutivo a dictar la reglamentación a seguir y atribuyéndole eso sí, el usufructo y la percepción de cánones a las Municipalidades de Liberia y Carrillo.

Esto porque a inicios de la década de los 70, la promoción de planes para el desarrollo turístico por parte del Banco Centroamericano de Integración Económica en la región, impulsó al gobierno a postular la zona de Bahía Culebra hoy conocida como Papagayo, como una posible candidata para que fuera el destino de dicho desarrollo.

El plan pretendía que el turismo en Centroamericana, se convirtiera en una de las principales fuentes de ingresos para la zona, beneficiando así, a cada país de la región.

Mediante varios estudios previos, se logró determinar que el proyecto Bahía Culebra era la zona en Centroamérica más apta para ejecutar dicho proyecto turístico. Como resultado de este aspecto positivo y mediante la Ley No. 5847 de 18 de noviembre de 1975 se aprobó el Convenio de Préstamo celebrado entre el Instituto Costarricense de Turismo y el Banco Centroamericano de Integración Económica, con el propósito de financiar la elaboración de un estudio de factibilidad técnico económico y la preparación de un Plan Maestro del Proyecto²⁰⁵.

Luego mediante la ley N° 6370 de 3 de septiembre de 1979, fueron declarados de utilidad pública los bienes inmuebles ubicados en dicha área y se establecieron los procedimientos para que el ICT los adquiriera por medio de la expropiación, respaldado en el artículo 10 de dicha ley.

Finalmente, en 1982 se publicó la Ley 6758 denominada "Ley de Desarrollo y Ejecución del Proyecto Turístico Golfo de Papagayo", las razones fundamentales para la promulgación de la misma, fueron que el Estado costarricense debía crecer en cuanto al tema de infraestructura, carreteras, servicios de electricidad, agua y otros servicios básicos relacionados con el ámbito del turismo nacional, así como la creación de un ordenamiento legal que permitiera a los inversionistas nacionales y extranjeros contar

con los medios necesarios para poder venir a nuestro país a invertir en proyectos turísticos

A pesar de la importancia del desarrollo del proyecto dicho, este se volvió a retomar hasta la administración de Calderón Fournier, de esta forma, a partir de 1992 se publicaron varios decretos que sirvieron como base para otorgar las primeras concesiones. Creando entre otros, el Registro de Concesiones del Proyecto Turístico de Golfo Papagayo, como sección del Registro Público de la Propiedad y el Fondo de Desarrollo Turístico del Proyecto Golfo de Papagayo."

b) Regulación jurídica existente con relación a las entidades y empresas turísticas en Costa Rica

[CALDERÓN CHACÓN]²

"En nuestro país el ente competente para regular las actividades y empresas turísticas es el ICT, el cual emitió en el año de 1978, el Reglamento de Actividades y Empresas Turísticas, que posteriormente fue actualizado en el año de 1996, el cual establece la regulación global de esta actividad.

El objetivo de este Reglamento fue regular el otorgamiento de declaratorias turísticas a las empresas y actividades que clasifiquen como turísticas, estableciéndose para tal efecto en el artículo 3 que son empresas turísticas las que presten servicios directa o principalmente relacionados con el turismo y que a juicio del ICT reúnan las condiciones necesarias para ser clasificadas como tales, de manera que actualmente es necesaria la declaratoria por parte del ICT para que pueda considerarse turística una empresa.

Este criterio es insuficiente para definir lo que es una empresa turística, el artículo es vago en la materia que regula, al punto de conferir al ICT la potestad de que diga según su conveniencia y entender si una empresa es turística o no, asimismo no distingue entre los diversos modelos de desarrollo que las empresas puedan adoptar, por lo que en la práctica el reglamento iguala a los modelos de empresas con desarrollos sostenibles con los que no los poseen, hecho que implica una seria dificultad con respecto a las actividades que tendrán cabida dentro del apoyo estatal.

Como parte del procedimiento este reglamento crea un Registro de Empresas y Actividades Turísticas, en el cual deben inscribirse las empresas o actividades a las que se les haya otorgado la declaratoria turística, hace una división obvia el reglamento dividiendo en secciones el registro según sea la naturaleza de la empresa turística, sin embargo en lo tocante a la clasificación de "empresas de hospedaje remunerado", incluye todas y cada una de las empresas de esta índole sin considerar si cumplen o no con los requisitos esbozados por los lineamientos del desarrollo sostenible, por lo que se puede caer en publicidad engañosa en contra del turista que desea acceder a un destino ecoturístico o agroambiental.

Una vez que las empresas obtengan la declaratoria, el ICT adquiere obligaciones con ellas, como lo son brindarles protección, otorgarles asistencia técnica e incluirlas en su promoción, publicidad y programas de capacitación, de acuerdo con sus posibilidades, recomendar medidas de fomento y protección para ellas ante otros organismos y publicar en medios de comunicación masiva, con la periodicidad que se crea conveniente, las empresas u actividades que se encuentran declaradas turísticas y debidamente inscritas ante el ICT. Como se puede apreciar son muchos los subsidios estatales que se le asignan a estas empresas por medio de este reglamento, incentivos y ayudas; por lo que en la práctica podría ocasionarse que los beneficios se extiendan a empresas turísticas que no se adecúen a los principios del desarrollo sostenible.

Según lo establecido por el reglamento las empresas tendrá una vez otorgada la declaración de actividad turística una serie de obligaciones, llama la atención en este listado la no presencia de alguna obligación de tipo ambiental, lo que permite cuestionar la idoneidad de este Reglamento para regular la empresa turística hotelera que tenga como finalidad el uso y aprovechamiento de medio ambiente por ubicarse en zonas ricas ambientalmente, pues para la declaratoria de una actividad de interés turístico de este tipo, debería tomarse en cuenta el uso adecuado que se haga de esos recursos, y al no crearse una obligación de este tipo, el ente emisor, sea el Poder Ejecutivo, cae en una omisión respecto a la regulación respecto a la tutela del ambiente, ya que ante este vacío una empresa declarada como turística por parte del ICT, podría cometer infracciones a la legislación ambiental sin ser objeto de sanción alguna por parte del ICT, y conservar los privilegios estatales dados a la actividad; pues la sanción únicamente se dará cuando sea grave el incumplimiento de la obligación y según el daño causado al turista."

c) Papagayo como un caso especial

[CARRANZA MAXERA]³

"El capítulo noveno de la ley 6043 está denominado como casos especiales. Entre estos se encuentra el caso de Papagayo, que lo regula el artículo 74 de este cuerpo normativo al indicar lo siguiente:

"En cuanto al proyecto de Desarrollo Integral de la Bahía Culebra, cuyo litoral limita al norte en el punto de la Cuadrícula Lambert Costa Rica, latitud 2/94 y longitud 3/53, extendiéndose hasta el punto de la latitud 2/84 y longitud 3/50 o sea desde Punta Cabuyal hasta Punta Cacique, las áreas afectadas quedarán bajo la administración directa del Instituto Costarricense de Turismo. La reglamentación que regirá ese desarrollo será formulada por el Poder Ejecutivo, previa consulta a ese Instituto.

Todo lo anterior sin perjuicio del usufructo y cánones que corresponden a las municipalidades respectivas conforme a esta ley."

El artículo 93 del reglamento de esta misma ley también hace referencia al proyecto al decir que: "Las concesiones en esa área serán otorgadas por dicho instituto; las solicitudes se presentarán ante éste y se tramitarán de acuerdo con el procedimiento contemplado en este reglamento, en lo que fuere aplicable. El ICT otorgará estas concesiones únicamente cuando se ajusten al Plan de Desarrollo Integral o no lo interfieran. Una vez otorgada una concesión, el Instituto lo pondrá en conocimiento de la municipalidad respectiva para que ésta cobre el canon que corresponda.

En todo lo demás, regirán para esta zona las disposiciones de la Ley y el reglamento, sin perjuicio de las normas especiales que se puedan dictar."

Con base en estas dos normas tenemos que entender que:

1. El área de este proyecto está bajo la administración del ICT.
2. Las concesiones en esta área las otorga esta misma institución.
3. Las municipalidades de Liberia o Carrillo respectivamente, tienen derecho a seguir recibiendo el canon de las concesiones.

Pero antes de centrarse en el análisis jurídico de las leyes que regulan el acceso en Papagayo, hay que hablar brevemente de los antecedentes de este Proyecto."

2 NORMATIVA

a) Regula la Ejecución del Proyecto Turístico de Papagayo

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]⁴

Artículo 1º.- Mediante la presente ley se regula el desarrollo y ejecución del proyecto turístico de Papagayo, que se realizará en Bahía Culebra, provincia de Guanacaste.

Artículo 2º.- En el área destinada al desarrollo de este proyecto deberán llevarse a cabo, únicamente las obras previstas en el Plan Maestro, aprobado por el Instituto Costarricense de Turismo, y todas aquellas obras concordantes con el mismo, de conformidad con las disposiciones de esta ley y de acuerdo con las normas técnicas que este Instituto emita al efecto.

Artículo 3º.- Las áreas destinadas al desarrollo del proyecto turístico de Papagayo, que no estén debidamente inscritas en el Registro Público de la Propiedad, por ser derechos de posesión, se inscribirán a nombre del Instituto Costarricense de Turismo, sin más trámites que la presentación de los planos catastrados y del documento o documentos de compra-venta del derecho o derechos, sin perjuicio de terceros.

Artículo 4º.- Los bancos del Sistema Bancario Nacional y las Instituciones del Estado quedan autorizados para conceder préstamos a los concesionarios del desarrollo a que esta ley se refiere, con garantía de la respectiva concesión y sus edificaciones, mejoras e instalaciones.

Artículo 5°.- Para el uso exclusivo del Instituto Costarricense de Turismo, en cuanto a la ejecución del proyecto, estará exonerada del pago de todo tipo de impuestos, la compra e importación de maquinaria, equipo y materiales para construcción, desarrollo y ejecución de la actividad turística prevista en esta ley. El Instituto podrá igualmente, subastar libre de impuestos, previo acuerdo de la Junta Directiva, el equipo y los materiales en desuso o deteriorados, si una vez consultadas las instituciones autónomas del Estado, el Ministerio de Obras Públicas y Transportes y las Municipalidades del país, estas instituciones no muestran interés en adquirir estos bienes al precio de su base. El precio será fijado, en cada caso, por un perito en la materia, designado por la Contraloría General de la República. La celebración de los remates se realizará conforme a los procedimientos previstos en la Ley de la Administración Financiera de la República y en el Reglamento de la Contratación Administrativa.

Artículo 6°.- Para el cumplimiento de lo dispuesto en esta ley y sus disposiciones legales conexas, el Poder Ejecutivo, por medio del Ministerio de Hacienda, contratará, conforme al ordenamiento jurídico y a favor del Instituto Costarricense de Turismo, créditos externos hasta por la suma de cuarenta millones de dólares o su equivalente en otro tipo de moneda, en las condiciones más favorables. El diez por ciento (10%) de estos créditos se destinará al desarrollo de proyectos factibles de apoyo en el resto del país. En todo caso, los empréstitos respectivos deberán hacerse tomando en cuenta la capacidad de pago del Estado, cuyo aval se autoriza. El Poder Ejecutivo deberá incluir, anualmente, en el presupuesto, las sumas necesarias para amortizar las obligaciones originadas en tales créditos.

Artículo 7°.- El Instituto Costarricense de Turismo creará un fondo especial, destinado al desarrollo y ejecución del proyecto. Para tales efectos, el Instituto consignará, en el presupuesto anual, la suma necesaria, de acuerdo con las recomendaciones de la oficina ejecutora y de acuerdo con su capacidad económica. Todos los recursos que el propio proyecto genere, irán al fondo en referencia. Cualquier remanente que se produzca, una vez cubiertas las necesidades del proyecto, se destinará a desarrollar proyectos factibles de apoyo en el resto del país, dando prioridad a aquellas zonas de aptitud turística que ameriten planes de inversión.

Artículo 8°.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo sexto de esta ley, se contratarán, igualmente, los créditos que sean necesarios para que el Instituto Costarricense de Turismo proceda a invertir y a construir todas las obras necesarias y la infraestructura básica para el desarrollo total del proyecto, así como también las viviendas e instalaciones necesarias para levantar un pueblo turístico, que sea complemento del proyecto por desarrollar. Para tales efectos, el Instituto también podrá contratar y solicitar los créditos necesarios con los bancos del Sistema Bancario Nacional.

Artículo 9°.- Para ejecutar y desarrollar el proyecto, el Instituto Costarricense de Turismo creará una oficina ejecutora que tendrá, en forma exclusiva, las facultades de dirigir, coordinar, administrar y controlar el desarrollo a que esta ley se refiere. Esta oficina estará adscrita al Instituto, dependiendo directamente de su Junta Directiva.

Artículo 10.- La oficina ejecutora tendrá un Consejo Director, integrado por tres representantes del Instituto y dos de la iniciativa privada, con experiencia en turismo, los cuales serán electos en definitiva por la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo.

El Consejo será presidido por el presidente ejecutivo del Instituto o por el que su Junta Directiva designe en sus ausencias. Para todos los efectos, el presidente ejecutivo será el representante legal con las facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma.

Artículo 11.-Para la ejecución de las tareas propias del proyecto, el Consejo Director nombrará un director ejecutivo, así como el personal estrictamente necesario. Los actuales servidores de la oficina ejecutora conservarán todos los derechos que hayan adquirido conforme a la legislación laboral.

Artículo 12.-La Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo podrá otorgar concesiones sobre el uso de las tierras del proyecto en la zona destinada al mismo, de conformidad con los plazos y las condiciones que el Instituto establezca al efecto, y

de conformidad con las disposiciones del Artículo 107 de la Ley de la Administración Financiera de la República.

Artículo 13.-La Junta Directiva del Instituto cancelará una concesión otorgada cuando se dé cualquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando haya incumplimiento del concesionario sobre los fines del proyecto y de las normas técnicas que emita el Instituto.
- b) Cuando exista violación a las disposiciones legales y reglamentarias.
- c) Cuando se incumplan cláusulas contractuales.
- ch) Cuando se varíe el destino indicado para las tierras o las edificaciones.
- d) Cuando no se acaten las disposiciones y órdenes de la oficina ejecutora sobre aspectos previamente establecidos.
- e) Cuando se traspase o ceda, total o parcialmente, o se grave una concesión, sin autorización previa y expresa del Instituto.

En los casos citados, las instalaciones o edificaciones pasarán a formar parte del patrimonio del Instituto, sin perjuicio del cobro de los daños y perjuicios causado al proyecto.

Artículo 14.-La Junta Directiva del Instituto Costarricense de

Turismo declarará extinguida una concesión en los siguientes casos:

- a) Por vencimiento del plazo, sin solicitud expresa de prórroga.
- b) Por renuncia del interesado o interesados.
- c) Por fallecimiento o ausencia legal del concesionario que no haya dejado herederos.
- ch) Por disolución, en el caso de las personas jurídicas.

Artículos 15.-El Instituto Costarricense de Turismo podrá rescatar una concesión por motivos de interés público o de fuerza mayor. En estos casos se reconocerá al concesionario el valor de las edificaciones y mejoras existentes, a justa tasación de peritos nombrados por el Dirección General de la Tributación Directa, y se le brindará, de mutuo acuerdo, una reubicación para que siga desarrollando su actividad en el área que comprende el desarrollo.

Artículo 16.-Cancelada, extinguida o rescatada una concesión, o

vencido el término, todos los derechos y potestades que le correspondan al concesionario de acuerdo con esta ley, volverán al Instituto.

Artículo 17.-En el área de desarrollo del proyecto se deberá reservar un lote de terreno, adecuado para que las organizaciones o instituciones nacionales a cargo de los programas relativos a la tercera edad, puedan construir instalaciones recreativas para atender a las personas beneficiarias de estos programas. Estas instalaciones deberán ser acordes con las regulaciones del plan maestro del proyecto.

Artículo 18.-Esta ley es de orden público y deroga cualquier norma que se le oponga, excepto en cuanto otorgue derechos o autorice a entes de derecho público para percibir cánones y tarifas, o que en cualquier forma les conceda beneficios económicos. No podrá variarse tampoco el concepto de zona pública, a que se refiere el artículo 20 de la ley N° 6043 del 2 de marzo de 1977.

Artículo 19.-Rige a partir de su publicación.

Transitorio.-Refórmase el artículo 9° de la ley N° 6370 del 13 de setiembre de 1979. Su texto será el siguiente:

"Artículo 9°.- Al cumplirse dos años de la publicación de la presente ley, deberán quedar concluidos los trámites administrativos, relativos a la adquisición, por mutuo consentimiento, de los inmuebles y derechos a que alude el artículo 1° y, en su caso, publicado el correspondiente decreto de expropiación. En defecto de esos actos jurídicos, las propiedades y los derechos de posesión quedarán automáticamente liberados de la declaratoria de utilidad pública, y sus respectivos dueños recuperarán el ejercicio absoluto de los atributos del dominio sobre esos bienes y derechos.

Para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente ley, se autoriza al Banco Central de Costa Rica para contratar, de inmediato, créditos internos a favor del Instituto Costarricense de Turismo, en las condiciones más favorables que puedan obtenerse (plazo, tasa de interés y período de gracia, hasta por la suma de quince millones de colones (¢ 15.000.000)".

b) Reglamento Técnico del Plan Maestro del Polo Turístico Golfo de Papagayo para Vías de Acceso Dentro de las Concesiones

[INSTITUTO COSTARRICENSE DE TURISMO]⁵

Se acuerda: acoger el criterio de la Dirección Legal dado mediante oficio DL-1738-2004 y recomendar a la Junta Directiva la aprobación del Reglamento al Plan Maestro, en referencia a la nomenclatura técnica de los accesos en los distintos planos topográficos, que se levanten para efectos de la lotificación de concesiones en el Proyecto Papagayo:

“EL CONSEJO DIRECTOR DEL POLO TURÍSTICO GOLFO DE PAPAGAYO”

Considerando:

1) Que la Ley Reguladora del Desarrollo y Ejecución del Proyecto Turístico Golfo de Papagayo, N° 6758 de 22 de junio de 1982, establece que el Polo Turístico debe de ejecutarse dentro del marco de un Plan Maestro, estableciendo la misma normativa expresamente que en el área destinada a tal propósito se realizarían únicamente las obras previstas en el Plan Maestro y todas aquellas obras concordantes con el mismo, de conformidad con las disposiciones de la misma ley y de acuerdo con las normas técnicas que el ICT emita al efecto.

2) Que el Plan Maestro tiene carácter normativo y es vinculante para el ICT, para las demás instituciones estatales, así como para los concesionarios del Polo Turístico, según lo determinó el dictamen de la Procuraduría General de la República número C-181-94 del 23 de noviembre de 1994.

3) Que las disposiciones de la Ley N° 6758 citada y la normativa que la desarrolla, fundamentalmente el Plan Maestro, tienen la característica de especiales respecto de la restante legislación aplicable, por cuanto en caso de conflicto con otras disposiciones legales que se refieran a la misma materia objeto de la regulación de la Ley N° 6758 y del Plan Maestro, prevalece lo reglamentado por esta última normativa.

4) Que el Reglamento al Plan Maestro General del Polo Turístico Golfo de Papagayo fue publicado en La Gaceta N° 140 del 24 de julio de 1995, reformado según publicación en el mismo Diario Oficial 157 de 12 de agosto del 2004 y su actualización para el Plan Maestro de la Península de Nacascolo según la publicación de La Gaceta N° 95 del lunes 17 de mayo del 2004.

5) Que en el caso del Polo Turístico de Papagayo el ICT es competente, por medio de su Junta Directiva previa recomendación del Consejo Director, para dictar las disposiciones técnicas correspondientes, por medio de las regulaciones del Plan Maestro, para garantizar el acceso de las personas a la zona pública de la Zona Marítimo Terrestre, así como garantizar el uso público de la zona, siempre dentro del respeto a los objetivos establecidos en los incisos d), e), f), h) y k) del artículo 3 del Reglamento al citado Plan Maestro, a los derechos de los concesionarios y en general a la normativa vigente sobre salud pública y aquella que tutela el medio ambiente, según lo ha resuelto la Sala Constitucional en el Voto N° 2004-04950 de las 14:30 horas del 11 de mayo del 2004.

6) Que dentro del Polo Turístico Golfo de Papagayo existen unidades territoriales concesionadas que, por sus dimensiones o ubicación geográfica, requieren de caminos de acceso a lo interno de las concesiones, que no corresponden a los construidos por el ICT, cuyo diseño, construcción y mantenimiento debe corresponder a una red planificada aprobada por el Consejo Director del Polo Turístico de Papagayo y a la cual debe corresponder cualquier plano topográfico que se levante, total o parcialmente, respecto a esas unidades territoriales.

7) Que es una de las obligaciones de los desarrolladores o titulares de Marinas o Atracaderos Turísticos, cumplir con lo dispuesto en la Ley N° 7744 del 19 de diciembre de 1997, la cual en su artículo 2° dispone que se considera parte de una marina, entre otros, "las vías de acceso a las distintas áreas".

8) Que el Decreto Ejecutivo N° 30175-MP-TUR, de 13 de febrero del 2002, promulgado para regular el uso de las vías de acceso de la Península de Nacascolo en el Polo Turístico Golfo de Papagayo, ha sido objeto de impugnación ante la Sala Constitucional, por lo que será ese Tribunal el que determine el alcance jurídico de las vías de acceso dentro de las concesiones y entre ellas a la Red Vial

Nacional, por lo que únicamente corresponde al Consejo Director definir los alcances técnicos de esas vías para el acceso a la zona pública de la Zona Marítimo Terrestre, a las Marinas y Atracaderos Turísticos y dentro de las concesiones que por su ubicación geográfica requieran de acceso, primordialmente por razones del trámite de aprobación de los planos topográficos que se confeccionen respecto a estos terrenos, lo anterior con absoluto respeto del ambiente, conforme a lo estipulado en el artículo 50 de la Constitución Política, así como a las denominaciones reconocidas por el Catastro Nacional según sus regulaciones, en particular el artículo 59 inciso f) del Reglamento a la Ley de Catastro Nacional, Decreto Ejecutivo N° 13607-J de 24 de abril de 1982 y sus reformas.

Por tanto, acuerda recomendar a la Junta Directiva la aprobación del siguiente:

Reglamento técnico del plan maestro del polo turístico Golfo de papagayo para vías de acceso dentro de las concesiones

Artículo 1º—El ICT aprobará, conforme a las potestades de planificación que le asignan las leyes especiales del Polo Turístico de Papagayo y con el objetivo de dotar de acceso apropiado a las distintas concesiones otorgadas, la zona pública de la zona marítimo terrestre, las Marinas y Atracaderos Turísticos, el diseño de la red de caminos de acceso dentro de aquellas unidades territoriales concesionadas que por sus dimensiones o ubicación geográfica así lo requieran. Sin embargo, en ningún caso la demarcación de los caminos de acceso referidos que se apruebe en los planos implicará calificación alguna sobre la naturaleza jurídica de esas vías.

Artículo 2º—Para los efectos de este Reglamento, los caminos de acceso serán las vías existentes o por construir que permitirán el acceso a diferentes zonas dentro de las concesiones ubicadas en el área regulada por la Ley del Polo Turístico Golfo de Papagayo.

Artículo 3º—La aprobación que emita el ICT al diseño de la red de los caminos de acceso ubicados dentro de las concesiones, se efectuará con absoluto respeto del ambiente, conforme a lo estipulado en el artículo 50 de la Constitución Política, así como con los estudios ambientales específicos de cada área y, en el

caso de la Zona Pública, con respeto de la normativa vigente sobre salud pública y libre acceso.

Artículo 4º—Cualquier plano topográfico que se levante por profesional autorizado por el Colegio de Ingenieros Topógrafos, de una concesión o de una Marina o Atracadero Turísticos, deberá indicar, para su aprobación por la Oficina Ejecutora del Polo Turístico, además de los requisitos legales y reglamentarios usuales, que la concesión, Marina o Atracaderos Turísticos cuenta con un acceso que permite su entrada y salida.

Artículo 5º—Cuando se trate de los caminos de acceso aquí regulados, éstos deberán ajustarse en su diseño y construcción a los principios orientadores del Reglamento al Plan Maestro del Polo Turístico Golfo de Papagayo y a los principios precautorios y de desarrollo sostenible establecidos en la legislación nacional, debiendo sus planos ser aprobados en cada caso por la Oficina Ejecutora del Polo Turístico.

Artículo 6º—En el caso de las Marinas o Atracaderos Turísticos o de aquellas concesiones por su ubicación geográfica no cuenten con acceso directo a la Red Vial Nacional, el concesionario o desarrollador deberá someter a la aprobación de la Oficina Ejecutora del Proyecto Turístico Papagayo un proyecto de camino de acceso, el cual deberá mostrar con detalle su localización exacta con respecto a la zona pública, concesiones que resultaren afectadas por su ubicación, las colindancias que originaría, destacando los linderos naturales, así como las características, forma y condiciones de la vía y su conformidad con el Plan Maestro del Polo Turístico Golfo de Papagayo. El diseño, construcción y mantenimiento del camino propuesto corresponderá al titular de la concesión que así lo hubieren solicitado y formará parte de las obligaciones estipuladas en el correspondiente contrato de concesión.

Artículo 7º—Corresponderá a la Oficina Ejecutora del Polo Turístico la aprobación de los planos relativos a las vías de acceso que presenten los interesados, para lo cual deberá verificar el cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios correspondientes, así como lo dispuesto en el presente Reglamento

Artículo 8º—Rige a partir de su publicación en el Diario Oficial La Gaceta.

Acuerdo firme.

c) Reglamento a la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio.

[PODER EJECUTIVO]⁶

Nº 32303-MIVAH-MEIC-TUR

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, EL MINISTRO DE VIVIENDA Y ASENTAMIENTOS HUMANOS, EL MINISTRO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMERCIO, Y EL MINISTRO DE TURISMO

En uso de las atribuciones constitucionales previstas en el artículo 140 incisos 3), 18), 45) y el artículo 146 de la Constitución Política y de conformidad con lo dispuesto en las siguientes leyes: Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, Ley Nº 7933 de 28 de octubre de 1999; en apego a lo dispuesto Ley de Planificación Urbana, Ley Nº 4240 del 15 de noviembre de 1968, los artículos 10 inciso 2), 33, 34, 38, 56, 58 inciso 2) y 70; la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos, Ley Nº 8220 de 4 de marzo del 2002; y la Ley Orgánica del Instituto Costarricense de Turismo, Ley Nº 1917 de 30 de julio de 1955 y Ley de Creación del Proyecto Turístico de Papagallo, Ley Nº 6758 del 4 de junio de 1982.

Considerando:

1º—Que el 28 de octubre de 1999, fue emitida la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio Ley Nº 7933 de 28 de octubre de 1999, publicada en La Gaceta Nº 229 de 25 de noviembre de 1999, la que derogó la Ley de Propiedad Horizontal, Nº 3670 de fecha 22 de marzo de 1966.

2º—Que la Ley Nº 7933 igualmente derogó de manera tácita el Decreto Ejecutivo Nº 26259-MIVAH-MP, que regulaba el artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal, Ley Nº 3670 de fecha 22 de marzo de 1966.

3º—Que es obligación del Poder Ejecutivo reglamentar la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, de manera que se emita normativa técnica especial para este régimen propietario.

4°—Que en atención a lo dispuesto en la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos, en el sentido de brindar seguridad jurídica a los administrados en relación con los trámites y requisitos que deban realizar ante las instituciones públicas, se torna necesaria la regulación expresa de los requisitos que deba cumplirse para someter un inmueble al régimen de propiedad en condominio.

5°—Que de la seguridad jurídica, depende en gran medida la competitividad del país y por ende su desarrollo económico y social.

6°—Que de acuerdo con la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, todo proyecto debe contener las facilidades para que las personas con alguna discapacidad tengan libre acceso a las edificaciones que se construyen en el país.

7°—Que tanto la Ley de la Zona Marítimo Terrestre y sus reformas como su Reglamento, establecen que sólo cuando se haya obtenido e inscrito el contrato de concesión, puede gestionarse ante el resto de autoridades administrativas la construcción de edificaciones. Por tanto:

DECRETAN:

Reglamento a la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio

CAPÍTULO I

Definiciones iniciales

Artículo 1°—Para los efectos de interpretación y aplicación del presente reglamento, los términos siguientes tienen el significado que se indica:

1. Administrador: es la persona física o jurídica que es nombrada por la asamblea de condóminos para realizar las tareas de administración del condominio.
2. Anteproyecto: es el plano general preliminar que muestra mediante un diseño de sitio como se propone desarrollar el condominio, pudiendo contener la descripción de cada etapa como una finca filial, que puede ser matriz de un nuevo condominio.
3. Área común: cosas y bienes de uso general o restringido,

independientemente de si están construidas o no y según se destinen al uso y aprovechamiento de todas las fincas filiales o de sólo algunas de ellas. Se compone para efectos de este reglamento del área común libre y del área común construida.

4. Área común libre: es la parte de terreno que pasa a ser propiedad de todos los condóminos y se destina a uso general y no soportan ninguna construcción.

5. Área común construida: corresponde a las construcciones que quedan en copropiedad, son áreas indivisibles y de uso general y común.

6. Área privativa construida: área construida de cada finca filial, que excluye los bienes comunes localizados dentro de sus linderos.

7. Área privativa no construida: superficie privada descubierta, excluyendo los bienes comunes localizados dentro de sus linderos.

8. Asamblea de condóminos: es el órgano supremo del condominio en donde conforme a su competencia, se tratan, discuten y resuelven, en su caso, asuntos de interés común.

9. Cobertura: proyección horizontal de una estructura o el área de terreno cubierta por tal estructura.

10. Coeficiente de copropiedad: índice que establece la participación porcentual en los bienes comunes del condominio de cada uno de los propietarios de fincas filiales.

11. Condominio: inmueble susceptible de aprovechamiento independiente por parte de distintos propietarios, con elementos comunes de carácter indivisible.

12. Condominio vertical: modalidad mediante la cual cada condómino es propietario exclusivo de parte de la edificación conformada por varios pisos y en común de todo el terreno y edificaciones o instalaciones de uso general.

13. Condominio horizontal: la modalidad donde cada condómino es propietario exclusivo de un terreno propio y de la edificación construida sobre él y copropietario de las áreas comunes.

14. Condominio mixto: son aquellos donde pueden presentarse en una misma finca matriz, condominios verticales y horizontales.

15. Condominio combinado: es un proyecto donde se combinan diferentes usos y tipos de edificaciones, deben ser compatibles entre sí y deben ajustarse a la normativa que regula la zona donde se localicen.

16. Condominio de condominios: proyecto donde las fincas filiales

se conforman a partir de la subdivisión de una finca filial matriz.

Lo anterior debe permitirse en los Reglamentos de Condominio y Administración, tanto de la finca matriz inicial como de la finca filial matriz; debiendo contener ambos reglamentos las normas que regulen la relación entre los condominios y de cómo se ejercerán los derechos y obligaciones de los propietarios y/o condóminos.

17. Condominios de lotes: son aquellos donde las fincas filiales corresponden a predios horizontales, que pueden ser destinados a uso agrícola, industrial, pecuario, turístico, comercial, habitacional, de recreo y/o cualquier otro propósito lícito. Pueden estar destinados a la prestación de servicios o para construir edificaciones. En los condominios horizontales de lotes cada finca filial será denominada finca filial primaria individualizada (FFPI).

18. Conjunto: desarrollo inmobiliario conformado por varios edificios levantados sobre uno o varios lotes, que comparten áreas y servicios de uso y utilidad general, como las vías internas, los estacionamientos, las zonas verdes, los muros de cerramiento, y otras áreas. Puede conformarse también por varias edificaciones de vivienda, comercio o industria, estructuralmente independientes.

19. Condohotel: modalidad de operación de hospedaje en que la propiedad del inmueble esta acogida a la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, o aplica principios contenidos en ésta y en el que la explotación hotelera está garantizada mediante un contrato de administración, con una empresa operadora hotelera que asume las funciones correspondientes a los administradores según la Ley y las que se derivan del carácter hotelero de la operación.

El 70% del tiempo al año debe dedicarse el establecimiento como mínimo al servicio de hospedaje, y el 30% puede ser utilizado por los condóminos.

20. Concesión: acto unilateral de la Administración Pública que concede, durante un plazo determinado, a un particular el uso privativo sobre un bien de dominio público.

21. Concesión filial: filial resultante de la partición de la concesión original, cuando se somete a las disposiciones de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio.

22. Derecho de vía: el ancho total de la calle, callejuela, sendero o servidumbre, que corresponde a la distancia entre líneas de propiedad, incluyendo la calzada, con la posibilidad que contenga franjas verdes y aceras.

23. Edificio: construcción de uno o varios pisos levantados sobre

un terreno, cuya estructura comprende un número plural de unidades independientes, aptas para ser usadas de acuerdo con el uso establecido, para la zona donde se ubique de conformidad con el Plan Regulador respectivo o la clasificación de uso dado por la Dirección de Urbanismo del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, además de áreas y servicios de uso y utilidad general. Una vez sometido al régimen de propiedad en condominio, queda conformado por bienes privados o de dominio particular y por bienes comunes.

24. Finca filial: unidad privativa de propiedad dentro de un condominio, que constituye una porción autónoma acondicionada para el uso y goce independientes, comunicada directamente con la vía pública o con determinado espacio común que conduzca a ella.

25. Finca filial matriz: es toda finca filial que por sus características propias en cuanto a tamaño, disponibilidad de accesos y servicios, permite constituir un nuevo condominio dentro del condominio inicial.

26. Finca matriz: inmueble que da origen al condominio, constituido por dos o más fincas filiales y sus correspondientes áreas comunes.

27. Mayoría simple: el 50% más uno del total de votos o condóminos, según sea el caso.

28. Régimen de propiedad en condominio: régimen especial de propiedad constituido por lotes y/o edificaciones, susceptibles de aprovechamiento independiente, que atribuye al titular de cada uno de ellos además de un derecho singular y exclusivo sobre los mismos, un derecho de copropiedad conjunto e inseparable sobre los restantes elementos, pertenencias y servicios comunes del inmueble.

29. Reglamento de Condominio y Administración: es el instrumento jurídico que complementa y especifica las disposiciones de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y del presente Reglamento de acuerdo a las características de cada condominio.

Es el estatuto que regula los derechos y obligaciones específicas de los copropietarios de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad en condominio.

30. Vías internas: calles colectoras que sirven para canalizar el flujo vehicular dentro del condominio.

31. Unidad habitacional: vivienda unifamiliar.

CAPÍTULO II

Disposiciones generales

Artículo 2º—Las disposiciones de este Reglamento se aplicarán a todo inmueble que sea sometido al régimen de propiedad en condominio, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y sus reformas.

Artículo 3º—Los condominios podrán ser de tipo horizontal, vertical, combinado y mixto. De acuerdo con su uso, podrán ser habitacionales, agrícolas, industriales, comerciales, turísticos, pecuarios, estacionamientos, de servicios y, en general, destinados a cualquier propósito que sea lícito.

Artículo 4º—Los proyectos en condominio podrán desarrollarse por etapas conforme lo establece el inciso f) del artículo uno de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio.

Artículo 5º—Cuando se quiera desarrollar un condominio por etapas, éstas podrán ser desarrolladas individualmente y los planos constructivos de cada una de ellas pueden tramitarse por separado para su aprobación.

Artículo 6º—Para obtener la aprobación de los planos de un condominio que se vaya a desarrollar en etapas, es necesario realizar el trámite del Anteproyecto del proyecto ante el INVU, el Ministerio de Salud y la Municipalidad respectiva, según corresponda a las competencias de cada institución.

Artículo 7º—Aquellos bienes inmuebles en donde existan construcciones, podrán ser objeto de una transformación al régimen de propiedad en condominio, para lo cual deberán contar con elementos comunes indivisibles y que la construcción permita la división material de la edificación en áreas de explotación independientes para conformar fincas filiales, según lo establecido en el artículo 1, incisos a) y d) de la Ley 7933.

Artículo 8º—Los condominios horizontales con edificaciones podrán incluir áreas destinadas a patios de luz, patios de tendido o similares, que pueden ser parte del área privativa de la finca

filial o áreas comunes de uso restringido a la filial que corresponda.

Artículo 9º—Las áreas comunes incluirán los espacios de circulación, aquellas áreas destinadas para la administración, a la infraestructura de servicios públicos, almacenamiento, proceso, esparcimiento y cualquier otro uso necesario para su adecuado o mejor aprovechamiento.

Artículo 10.—En los condominios verticales, horizontales, mixtos y combinados, cuando haya fincas filiales que pueden estar techadas o no y destinadas a estacionamientos públicos o privados, se aplicará para el cálculo de espacios de estacionamiento, las áreas que al respecto señala el Capítulo XVIII del Reglamento de Construcciones relativo a esa materia o lo que indique el Plan regulador cuando exista este instrumento legal.

Artículo 11.—En los condominios con más de treinta viviendas o de tres mil quinientos metros cuadrados incluyendo área de estacionamiento, destinados a comercio, oficinas, bodegas o afines, deberá incrementarse la capacidad de estacionamiento en un diez por ciento, exceso que debe ser asignado al uso exclusivo de visitantes, cumpliéndose a su vez con lo estipulado al efecto en la Ley 7600, de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Lo dispuesto en el presente artículo sobre el exceso no aplicará para condominios de lotes.

Artículo 12.—En los condominios horizontales las fincas filiales podrán convertirse en fincas matrices de un nuevo condominio, sin perder por esta razón su condición de filiales del condominio original. Lo anterior siempre y cuando el Reglamento de Condominio y Administración, no prohíba expresamente dicha situación y contenga normas que regulen la relación entre ambos condominios y de cómo se ejercerán los derechos y obligaciones de los propietarios o condóminos en tal caso.

Artículo 13.—En caso de que sea posible, conforme al inciso e) del artículo 2 y el artículo 15 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, reunir, dividir o segregar las fincas filiales, y siempre y cuando éstas no afecten áreas comunes ni impliquen cambios en las demás fincas filiales, se harán sin necesidad de acuerdo de la asamblea de propietarios. Los planos constructivos

de dichas reuniones, divisiones o segregaciones, se deberán presentar ante la Ventanilla Única de la Dirección de Urbanismo del INVU, para su correspondiente trámite de aprobación del INVU y el Ministerio de Salud los planos, para luego el visado de la Municipalidad respectiva, con el cuadro de áreas que refleje la nueva conformación del condominio, y los coeficientes a que se refieren los incisos c) y g) del artículo 14 de este reglamento, de las fincas resultantes de la reunión, división o segregación, se exigirá plano inscrito en el Catastro Nacional en los casos que así lo indique la legislación.

CAPÍTULO III

Procedimientos y documentos necesarios para someter un inmueble al Régimen de Propiedad en Condominio

Artículo 14.—Conforme a lo establecido en la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y este Reglamento, para poder someter un inmueble al régimen de propiedad en condominio, el propietario, propietarios o concesionarios deberán manifestarlo mediante escritura pública, en la que se hará constar:

1. Una descripción completa de la finca que se somete al régimen de propiedad en condominio, la cual deberá indicar la naturaleza, situación, medida y linderos, así como el número de plano catastrado que le corresponde.
2. Una descripción general del condominio que se pretende llevar a cabo, ya sea habitacional, comercial, turístico, industrial, agrícola, pecuario o cualquier otro uso que sea lícito; con indicación del nombre del condominio, de conformidad con los planos constructivos; nombre que debe ser diferente de cualquier otro condominio o persona jurídica, inscritos en el Registro Nacional.
3. Una descripción de cada una de las fincas filiales resultantes en las que se indicará la naturaleza, situación, medida, linderos y la proporción que a cada una de ellas le corresponde en relación con el área total del condominio, así como cualquier otro detalle necesario para su correcta identificación. Esta descripción e información se aportará con base en los planos constructivos y topográficos.
4. El destino general del condominio y el particular de cada finca filial.

5. Los bienes comunes, su destino y las características necesarias para identificarlos, ubicarlos y delimitarlos.

6. Indicación de las reglas o requisitos a que queda sometido al reunir, dividir o segregar las fincas filiales, con indicación de las áreas mínimas, el frente a la salida pública o al área común que permitan dicha reunión, división o segregación.

7. El valor total del condominio, el valor de cada finca filial, así como la proporción o porcentaje correspondiente a cada una de ellas en el valor total del condominio.

8. El Reglamento de Condominio y Administración respectivo.

Artículo 15.–Los planos de un proyecto que se quiera someter al régimen de condominio deben contener:

1. Plano de ubicación: Consiste en una planta de conjunto que indica las diferentes áreas del condominio con los datos y dimensiones que identifican sus partes, así como la localización y naturaleza de las edificaciones dentro del terreno. Estos planos deberán contener los siguientes datos o requisitos:

a. Nombre del condominio y nombre del propietario con su número de cédula de identidad, si es persona física o cédula de personería jurídica, si es persona jurídica, que debe ser diferente de cualquier otro condominio o persona jurídica inscritos en el Registro Nacional.

b. Indicar que se trata de propiedad en condominio, así como el tipo y el uso.

c. Firma del profesional responsable, con indicación de su nombre completo, título y grado profesional y su número de registro ante el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos.

d. Número de inscripción del plano de la finca madre o concesión ante el Catastro Nacional y citas del Registro Público de la Propiedad del Inmueble que se somete al régimen de propiedad en condominio.

e. Ubicación administrativa del condominio indicando lugar, distrito, cantón y provincia de acuerdo con la División Territorial Administrativa de la República.

f. Ubicación geográfica del condominio con base en los mapas del Instituto Geográfico Nacional con la escala indicada en el mismo, con sus valores de coordenadas y detalles.

2. Planos de distribución: Corresponde al detalle de los

diferentes pisos, mostrando un esquema de las fincas filiales con su correspondiente numeración, así como el desglose de las áreas de uso común, necesarias para uso y aprovechamiento del condominio en cuanto a: circulación, localización de servicios generales y otros.

Además, se debe incluir dentro de estos planos, los cortes y las tablas con la información de las áreas de las fincas filiales y áreas comunes, indicando medida en metros cuadrados y los porcentajes correspondientes con respecto al área del condominio. La tabla de áreas deberá contener necesariamente las áreas de las fincas filiales, área privativa construida (APC), área privativa no construida (AP no C) (jardines y patios), área privativa construidas no cubiertas restringidas (APC no CR), (patios de luz y tendido), área de uso común construidas (ACC), y de uso común libre (ACL). Además se deberá indicar el coeficiente de copropiedad, así como el porcentaje de cada una de las otras categorías referidas. En el caso de condominio de lotes, el cuadro de áreas deberá indicar el área, frente y fondo de cada FFPI, así como la cobertura permitida, número de pisos, retiros, área máxima de construcción, según la zona donde se proponga y finalmente el coeficiente de copropiedad.

3. Planos constructivos: Este conjunto de planos deberá contener lo siguiente:

a. Plantas de distribución a nivel de terreno: acceso común al conjunto, ancho de calle, accesos particulares, área de estacionamiento, línea de construcción, acotamiento de aceras, rampa de acceso vehicular, rampas de acceso para personas con discapacidad, en caso de que proceda según el presente reglamento, caseta de vigilancia, espacio cubierto para depósito de basura, zonas verdes, zonas recreativas, zonas de juegos infantiles, zonas de parque, áreas verdes y recreativas, iluminación especial exterior, verjas, rejas y tapias de cerramiento externo entre unidades que garanticen la privacidad y seguridad del condominio, y en general cualquier otra afectación a la propiedad.

b. Cuando proceda, planta de distribución de otros pisos: indicando la distribución del piso tipo, distribución de los diferentes pisos, distribución de mezanines, distribución de sótanos y semisótanos, distribución de techos y cubiertas, plantas de acceso, escaleras y ascensores, planta de circulaciones y áreas comunes y localización de servicios generales.

c. Planos estructurales: Estos deberán ajustarse a lo estipulado en el Código Sísmico vigente. Además, en estos planos se indicará el tipo de materiales a utilizar, que deben tener propiedades

resistentes al fuego, que servirán para construir los muros divisorios, tapicheles y entrepisos.

d. Planos mecánicos y eléctricos: Deben cumplir con lo estipulado en los códigos de instalaciones mecánicas y eléctricas vigentes, además indicar los sistemas completos para el suministro de agua potable, evacuación de aguas servidas, de aguas pluviales y aguas residuales, de electricidad, telefónicos y cualquier otro servicio que se quiera instalar.

Artículo 16.—Con los planos debidamente visados por el INVU, el Ministerio de Salud, y la Municipalidad respectiva, y una vez obtenido el permiso de construcción ante la Municipalidad respectiva, el Notario Público deberá dar fe de haber tenido a la vista dichos planos, que servirán para redactar la escritura pública a que se refieren los artículos 2, 3 y 4 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio.

Artículo 17.—Para el caso de inmuebles sujetos a un derecho de concesión que vayan a ser sometidos al régimen de propiedad en condominio, el notario público a través de la escritura pública en la que se somete la concesión al régimen de propiedad en condominio, dará fe pública de los siguientes aspectos:

- a. Que se han obtenido las autorizaciones y aprobaciones indicadas en el presente Reglamento.
- b. Que el contrato de concesión se encuentra vigente, con vista de los registros correspondientes, según el tipo de concesión.
- c. Que se cumplió con lo dispuesto en los artículos 2, 3 y 4 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio.

Artículo 18.—La escritura constitutiva del régimen de propiedad en condominio se inscribirá en el Registro Público de Bienes Inmuebles, en la Sección de Propiedad en Condominio, de conformidad con el artículo 5 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y de acuerdo con lo estipulado en el Reglamento del Registro Público y a las disposiciones generales que emita la Dirección de ese Registro.

CAPÍTULO IV

Acerca de la afectación al Régimen de Propiedad en Condominio de

un inmueble sujeto a un derecho de concesión

Artículo 19.—El titular de un derecho de concesión puede someterlo a un régimen condominal, bajo las disposiciones de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y del respectivo plan regulador.

Artículo 20.—El concesionario que pretenda someter su concesión al régimen de propiedad en condominio deberá obtener de previo la autorización de la Municipalidad que le otorgó la concesión, del Instituto Costarricense de Turismo, de conformidad con el artículo 45 de la Ley Zona Marítimo Terrestre; o bien, del Instituto de Desarrollo Agrario, cuando se trate de terrenos o inmuebles a nombre del Estado sometidos al régimen de posesión de la Propiedad Rural Inmueble, propiedad agrícola del Estado, parcelación o colonización de tierras, concretamente a nombre del IDA, tal y como lo dispone la Ley de Tierras y Colonización, Ley N° 2825 de 14 de octubre de 1961, según sea el caso. Las autorizaciones serán otorgadas si el destino previsto para las fincas filiales es consistente con el plan regulador vigente y aplicable a la concesión relacionada. En el caso de que no exista plan regulador se requerirá la autorización de la Municipalidad y que sea aplicable a la concesión relacionada. En el caso de concesiones otorgadas por el Instituto Costarricense de Turismo dentro del Polo Golfo Turístico Papagayo, el concesionario deberá obtener únicamente la autorización previa de la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo.

Artículo 21.—Una vez obtenidas las autorizaciones previstas en el artículo anterior, el concesionario deberá someter a trámite los planos ante las entidades respectivas, presentando los planos del anteproyecto o proyecto del condominio ante la ventanilla única ubicada en la Dirección de Urbanismo del INVU, a fin de obtener su aprobación.

Artículo 22.—El Reglamento de condominio y administración al que se someta la creación del condominio, deberá ser consistente con el plan regulador vigente, con la normativa jurídica aplicable a las concesiones en la zona marítimo terrestre, y en su caso, a las concesiones del Polo Turístico Golfo Papagayo. En particular, la creación del régimen condominal en la concesión no afectará cualesquiera obligaciones del concesionario de conceder acceso a la zona pública, y todos aquellos que se establezcan con arreglo

al ordenamiento jurídico vigente.

Artículo 23.—La escritura constitutiva del régimen de propiedad en condominio cuando se trate de proyectos en la Zona Marítimo Terrestre, se debe inscribir ante el Registro de Concesiones de Derecho de Uso de la Zona Marítimo Terrestre y del Polo Turístico Golfo Papagayo, previa calificación de la Sección de Propiedad en Condominio del Registro Público de la Propiedad, en lo de su competencia, el cual se encargará del trámite de su revisión.

Artículo 24.—La Autoridad otorgante de una concesión sometida al régimen de propiedad en condominio, deberá emitir a favor de su titular un nuevo contrato de concesión para cada concesión filial, el que incluirá un derecho proporcional de uso sobre los bienes de uso común, y sobre cualquier bien común ajeno a la concesión, extinguiéndose en tal caso el contrato de concesión anterior.

Artículo 25.—Cuando se otorguen nuevos contratos de concesión se suscribirán en los mismos términos y condiciones que el contrato de concesión que les anteceda, salvo: a) en cuanto al plazo, que será el que reste para el término del plazo originalmente concedido; y, b) en cuanto a aquellas otras materias en las que resulte indispensable ajustar su texto para hacerlo consecuente con la partición de la concesión original, todo lo cual deberá ser transcrito en la constitución de cada concesión filial.

Artículo 26.—Los titulares de concesiones filiales podrán cederlas, transmitir las, gravarlas o disponer de ellas, previa autorización de la autoridad que otorgó la concesión, conforme a los procedimientos establecidos al efecto en las disposiciones de la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre, N° 6043 del 2 de marzo de 1977, la Ley Reguladora del Desarrollo y Ejecución del Proyecto Turístico Golfo Papagayo, N° 6758 del 4 de junio de 1982, y sus respectivos reglamentos.

Artículo 27.—Cada concesionario de una concesión filial será individualmente responsable de cumplir con las obligaciones de su contrato de concesión, incluyendo el pago del canon que corresponda sobre el área privativa. El canon correspondiente al área común del condominio será considerado como un gasto común condominal. Si la Autoridad otorgante de la concesión inicia un procedimiento administrativo para cancelar una concesión por

incumplimientos asociados con el área común del condominio, todos los condóminos deberán ser parte del respectivo procedimiento de cancelación.

Artículo 28.—En el caso de terminación de una concesión filial, la autoridad que haya otorgado la concesión asumirá en forma plena los derechos y obligaciones que corresponden al respectivo condómino. Si todos los derechos de concesiones filiales revierten en la autoridad que los ha otorgado, dicha autoridad podrá extinguir el régimen de propiedad en condominio.

Artículo 29.—El otorgamiento de un nuevo contrato sobre la concesión filial cancelada o no prorrogada, deberá otorgarse en los mismos términos y condiciones de los demás contratos de concesión filial del respectivo condominio, salvo el plazo, que será el que falte para la terminación del resto de las concesiones filiales. La solicitud de prórroga de cada concesión filial deberá ser realizada individualmente por cada 13 condómino. El otorgamiento de nuevas concesiones y la prórroga de las concesiones existentes deberán realizarse de manera que todas las concesiones filiales dentro de un mismo condominio tengan igual plazo de vencimiento o término.

CAPÍTULO V

Afectación al Régimen de Propiedad en condominio de instalaciones hoteleras o de condohotel

Artículo 30.—En el caso de inmuebles destinados a la actividad turística de hospedaje de conformidad con lo que establece el Reglamento de las empresas de hospedaje turístico, Decreto Ejecutivo N° 11217-MEIC del 7 de marzo de 1980 y sus reformas, y siempre que cumplan con lo establecido por este Reglamento, las unidades resultantes debidamente acondicionadas para su uso, goce y disfrute en forma independiente, podrán someterse al régimen de propiedad en condominio, así como los moteles y albergues transitorios. Se exceptúan las habitaciones de las pensiones y de las casas de huéspedes. En todo caso, los propietarios de las fincas filiales resultantes están obligados a cumplir con la normativa vigente que regulan la actividad turística.

Artículo 31.—Cuando se constituyan condohoteles bajo el régimen de concesión, las densidades establecidas en los planes reguladores para los lotes hoteleros, se aplicarán a la finca matriz respectiva, en el caso del condominio construido. Para condominio de lotes, a falta de regulación específica, se aplicará a cada finca filial las áreas y dimensiones mínimas para lotes, que establezca el plan regulador respectivo.

Artículo 32.—No se permite cambiar el uso de condohotel al de vivienda permanente, excepcionalmente se permitirá siempre y cuando se obtenga la autorización por parte de las autoridades competentes (Municipalidad respectiva; o el Ministerio de Agricultura y Ganadería, en el caso de que se trate de uso de suelo agropecuario; o el Instituto de Vivienda y Urbanismo, cuando se trate de uso urbanístico), así como la respectiva modificación de la afectación ante el Registro Público. En caso de no obtener la autorización de las autoridades competentes, previo a un procedimiento administrativo en donde se observe plenamente la garantía constitucional del debido proceso y los principios que la integran, en el que se demuestre que se ha cambiado de hecho el uso a vivienda permanente, la respectiva municipalidad procederá a solicitar ante el Registro la desafectación del inmueble del régimen de propiedad bajo condominio. Lo anterior, independientemente de las responsabilidades tributarias, penales, civiles y administrativas que correspondan a quienes incumplan.

CAPÍTULO VI

Acerca de las unidades privativas y los bienes comunes que conforman el Condominio

Artículo 33.—De acuerdo con el destino general del condominio, y el particular de cada finca filial, las unidades privativas podrán estar o no construidas en todo o en parte. Los retiros de los ríos o quebradas podrán ser áreas privativas no construidas o podrán ser parte del área común exigida en este reglamento excepto las que tengan pendientes mayores al 25%, las cuales serán consideradas área común libre en demasía, respetando lo dispuesto en los artículos 33 y 34 de la Ley Forestal, N° 7575 del 13 de febrero de 1996 y sus reformas.

Artículo 34.—Las vías internas que habiliten un condominio habitacional, deben cumplir como el ancho mínimo que se estipula a

continuación:

- a. Para dos y hasta cuatro viviendas en un condominio horizontal, vertical, o mixto, el ancho del derecho de vía debe ser de cuatro metros y de seis metros cuando se propongan de cinco a seis unidades habitacionales.
- b. Para más de seis viviendas en condominio horizontal, vertical, o mixto, el ancho mínimo del derecho vial será de siete metros, siempre y cuando no sobrepase las cincuenta y nueve viviendas.
- c. Para derechos viales en desarrollos que contengan desde sesenta y hasta cien viviendas, el tramo de acceso tendrá un ancho de ocho metros y medio y en el resto de la red interna del desarrollo el ancho de los derechos viales quedará sujeto a la cantidad de viviendas que habilite cada vía interna, de conformidad con los incisos anteriores.
- d. Para más de cien y hasta ciento cincuenta viviendas, el derecho vial mínimo será de diez metros.
- e. Para más de ciento cincuenta y hasta quinientas viviendas el ancho del derecho vial será de once metros.
- f. Para más de quinientas viviendas, el ancho del derecho vial será de catorce metros.
- g. En los condominios de lotes (FFPI), las vías internas se regirán por el Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamiento y Urbanizaciones, y el plan regulador que corresponda.

En todos aquellos casos que el uso propuesto no sea de tipo habitacional, el diseño deberá ajustarse a la normativa vigente en la materia, cumpliendo además con la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad y su Reglamento.

Artículo 35.—Salvo excepción expresa de ley o de la escritura constitutiva, los elementos, pertenencias o servicios comunes podrán ser susceptibles de división o transformación. Igualmente, parte de las áreas comunes podrán convertirse en áreas privativas, siempre y cuando sean áreas en exceso y sea aprobado por unanimidad por la Asamblea de Condóminos, para lo cual deberán realizar el trámite de modificación y obtener el visado del INVU, el Ministerio de Salud y de la Municipalidad respectiva.

Artículo 36.—Los derechos de cada condómino sobre los bienes

comunes, así como sus obligaciones para con el condominio, se transmitirán automáticamente con la enajenación que haga de la finca filial respectiva.

Artículo 37.—Tanto en los condominios horizontales y/o verticales con edificaciones, las fincas filiales podrán tener, al mismo tiempo, área privativa construida (APC) y área privativa no construida (APNC). Para el caso de fincas filiales en lotes, deberá definirse el área de cobertura máxima de acuerdo con el Plan regulador aprobado, de no existir dicho instrumento, se procederá según la normativa dictada por el Reglamento de Construcciones y el Reglamento de Condominio y Administración.

Artículo 38.—En todos los condominios las áreas comunes pueden ser restringidas o de uso general. Asimismo, dentro de esas áreas comunes se podrán asignar espacios o instalaciones a determinadas fincas filiales, siempre y cuando las áreas comunes excedan el área indicada en este Reglamento.

Artículo 39.—La finca matriz de cada condominio deberá respetar los retiros frontales que estipulen la Ley y el Reglamento de Construcciones o el Plan regulador Vigente. En cuanto a las fincas filiales o unidades privativas en condominios horizontales deberán respetar los retiros laterales y posteriores que estipulen el Reglamento del Condominio y Administración y el Plan regulador del cantón.

CAPÍTULO VII

Acerca de los derechos y obligaciones de los Condóminos

Artículo 40.—En el Reglamento de Condominio y Administración de cada condominio, podrán establecerse derechos y obligaciones adicionales para los condóminos a las establecidas en la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y este Reglamento, en el entendido que éstas no pueden ser violatorias a dichas disposiciones legales o de alguna otra que sea aplicable y no se desnaturalice la posibilidad de uso y goce independiente de cada unidad privativa por parte de su propietario. Cuando se transmita la titularidad de las unidades, se debe entender siempre, conforme al artículo 34 de dicha Ley, que el adquirente conoce el

Reglamento de Condominio y Administración propio de cada condominio sin que deba el notario dar fe de lo anterior.

Artículo 41.—No se requerirá acuerdo de la asamblea ni la comparecencia de los propietarios de las fincas filiales para la constitución a favor de las instituciones del Estado o de empresas de servicios públicos, de las servidumbres sobre áreas comunes del condominio que se requieran para la obtención y operación de los servicios públicos básicos a favor de los condóminos, lo anterior siempre y cuando en el respectivo Reglamento de Condominio y Administración se le otorgue al administrador del condominio poderes suficientes para tales actos.

CAPÍTULO VIII

Acerca de las condiciones funcionales y estructurales de los condominios

Artículo 42.—En el diseño y construcción de condominios verticales, horizontales, mixtos y combinados de edificaciones, deberán observarse en lo conducente, de acuerdo con la naturaleza de la propiedad en condominio, las disposiciones del Plan regulador de la Municipalidad respectiva, cuando exista, las del Plan Regional Metropolitano (GAM), la Ley de Construcciones y su Reglamento, la Ley General de Salud, la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, la Ley Orgánica del Ambiente, la Ley de Aguas, la Ley Forestal y cualesquiera otra normativa sobre la materia.

Artículo 43.—Toda unidad privativa o finca filial, necesariamente, debe tener salida a la vía pública o a un determinado acceso común que le comunique con aquella. En el caso de propiedades en donde se ingrese a través de servidumbre, se permitirá el sometimiento al Régimen de Propiedad en Condominio, siempre que cumpla con los siguientes requisitos:

- a. Para proyectos de dos a tres viviendas, el acceso común deberá tener como mínimo tres metros de ancho.
- b. Para condominios de más de tres y hasta seis viviendas, el ancho de vía será de siete metros.
- c. Para condominios de más de seis fincas filiales, el ancho de vía será el que para efectos señala el Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones.

d. La servidumbre deberá contener además el derecho de paso, de al menos los servicios de conducción de energía eléctrica, telecomunicaciones, abastecimiento de agua potable y evacuación de aguas residuales y pluviales, cuando en el lugar exista el sistema en funcionamiento.

e. Que la servidumbre se encuentre legalmente constituida o que se constituya en la escritura de sometimiento al Régimen de Propiedad en Condominio.

Artículo 44.—Cuando se propongan fincas filiales frente a calles públicas, los retiros de antejardín deben ajustarse a lo requerido en el Plan regulador de cada cantón, o en su defecto a lo que exija el Reglamento de Construcciones; en cualquier caso, no podrá ser menor de dos metros.

Cuando se trate de una edificación propuesta sobre una de las vías internas del condominio, no será necesario el retiro de antejardín.

Artículo 45.—En los condominios verticales, horizontales, mixtos y combinados con edificaciones y cuando las construcciones son contiguas, los muros divisorios entre unidades privativas, independientemente de su destino, así como los que separen éstas de los bienes y áreas comunes, deberán construirse con materiales no inflamables hasta por encima de la cubierta, acorde a la normativa que establece el Reglamento de Construcciones sobre la materia.

Artículo 46.—En proyectos que se desarrollen en lotes y bajo el Régimen de la Propiedad en Condominio, las fincas filiales deben ajustarse en área según el tamaño mínimo permitido por el reglamento del plan regulador cuando exista este instrumento en la zona. De no existir plan regulador, el área de cada finca filial se establecerá en función a lo especificado en el Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones. Para definir el tamaño del lote se debe tomar en consideración la disponibilidad, en el sector, de red de alcantarillado sanitario para la recolección de aguas residuales o con planta de tratamiento propia; o por medio de prueba de infiltración para determinar la capacidad de absorción del terreno, siguiendo las regulaciones sobre drenajes que establece el Ministerio de Salud.

Artículo 47.—La estructura de las escaleras comunes, los pasillos

y los vestíbulos de acceso o distribución deben ser de concreto armado o con materiales resistentes al fuego de dos horas como mínimo. Dichos elementos no podrán revestirse con materiales combustibles.

Artículo 48.—No se podrán colocar muros, verjas o setos que segreguen una porción del área común para el uso exclusivo de algún propietario, salvo cuando el proyecto del complejo contemple espacios de terreno para uso exclusivo de uno o más propietarios. Estas áreas mantendrán su calidad de bienes comunes de uso restringido.

Artículo 49.—Todas las obras que se vayan a realizar en las áreas comunes, deberán indicarse en forma clara y explícita en los planos que se tramitan para la aprobación oficial.

Artículo 50.—Para condominios mayores de treinta o más filiales, o de más de tres mil quinientos metros cuadrados, incluyendo el área de estacionamientos, se requerirá una caseta o local de vigilancia con un área mínima de seis metros cuadrados que incluya servicio sanitario y un área para la preparación de alimentos.

Artículo 51.—Se contará con un espacio cubierto con fácil acceso desde la vía pública destinado al depósito temporal de desechos domésticos, con el tamaño requerido según la normativa vigente y con las debidas provisiones de lavado, ventilación y aseo en general. De acuerdo con el desarrollo del condominio, se deben prever otros recolectores permanentes para el mismo fin. El área del espacio requerido para la concentración de depósitos de desechos domésticos se calculará pensando en un tiempo máximo de almacenamiento de una semana, considerando que la producción diaria total por habitante es de dos litros. (aproximadamente 0,11 metros cúbicos por unidad habitacional). Los colectores comunes de desechos domésticos deben reunir las características siguientes:

- a. Ubicados a cubierto de la lluvia y de manera que los usuarios no recorran más de cien metros para depositar en ellos sus desechos domésticos. En casos de distancias mayores, se deberán instalar colectores comunes de transferencia, salvo que se cuente con un contrato privado o público de recolección de desechos.
- b. De fácil limpieza y desinfección, y diseñados de tal manera que limiten el acceso de animales y insectos.

c. Situados en sitios de fácil acceso para los camiones recolectores.

d. En los condominios verticales, cuando el colector común sea un lugar cerrado, éste deberá diseñarse, en lo aplicable, de acuerdo con las normas del Reglamento de Construcciones.

Artículo 52.—En condominios mayores de sesenta fincas filiales o de tres mil quinientos metros cuadrados incluyendo el área de estacionamientos, que estén destinados a vivienda, comercio, oficinas, bodegas o cualquier otro uso lícito, se deberá construir un espacio común de dieciséis metros cuadrados como mínimo, que servirá como taller de mantenimiento que incluya un servicio sanitario.

Artículo 53.—Todo condominio deberá identificarse con un nombre, letra o número. En caso de estar compuesto por varios complejos, edificios, locales o unidades, éstos también deberán identificarse con un nombre, letra o número. La nomenclatura propuesta debe incorporarse a los planos. El diseñador y el constructor deberán tomar en consideración la adecuada señalización que requiere el condominio para la identificación de los edificios, veredas, caminos, fincas filiales de lotes o unidades que se trate.

Artículo 54.—Todo Condominio habitacional situado fuera del cuadrante de las ciudades o que no se ubique en áreas previamente urbanizadas, con seis o menos unidades deberá destinar como mínimo el diez por ciento (10%) del área urbanizable de la finca, o 10 m²/unidad habitacional, cualquiera que resulte mayor, a zona verde, juegos infantiles, parques y áreas recreativas. En todo Condominio vertical u horizontal de edificaciones de uso habitacional, con más de seis unidades habitacionales, debe destinar dentro del área común un mínimo de veinte metros cuadrados por vivienda para zona verde, o juegos infantiles o áreas recreativas, o el 10% del área urbanizable, lo que resulte mayor. En el caso de los condominios de lotes de uso habitacional con más de seis lotes o fincas filiales se deberá destinar a este mismo fin un mínimo de 20 metros cuadrados por cada finca filial, o el 10% del área urbanizable, cualquiera que sea mayor. El equipamiento y diseño del núcleo de juegos infantiles y otras área comunes considerará lo tradicionalmente establecido en el Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones. Esta área deberá estar ubicada en un sector de topografía similar al promedio donde se propone el Condominio.

Artículo 55.—En los condominios a desarrollarse por etapas, el área destinada a zona verde, juegos infantiles, parques y áreas recreativas se calculará independientemente para cada etapa, de tal forma que no podrá exigirse que la misma sea mayor al 10% de la superficie de cada una de ellas, o veinte metros cuadrados por cada lote, cualquiera que sea mayor.

Artículo 56.—En el condominio de condominios, el porcentaje para áreas verdes, parques, zonas recreativa y juegos infantiles, se calculará de manera global, considerando tanto el área del condominio matriz inicial como el área de los condominios filiales matrices. De tal forma que la suma de los porcentajes de los condominios filiales matrices aunada a la del condominio matriz inicial, cumplan con el 10% o los veinte metros cuadrados por finca filial del área total urbanizable, cualquiera que sea mayor.

Artículo 57.—Las instalaciones mecánicas como ascensores, bombas elevadoras de agua y afines, que produzcan ruidos que sean molestos para los moradores de la edificación, deberán contar con el aislamiento acústico necesario para que el ruido quede confinado y se instalarán en condiciones que impidan la transmisión de trepidaciones. Su ubicación e instalación deberá hacerse en áreas comunes.

Artículo 58.—Los sistemas de agua potable, aguas residuales, aguas pluviales, instalaciones eléctricas y telecomunicaciones, deberán conducirse, cuando se trate de edificaciones a nivel de terreno, a través de áreas comunes; cuando se trate de condominios verticales deberán instalarse en ductos horizontales y/o verticales que puedan ser registrables desde áreas comunes.

Artículo 59.—Las tuberías para cualquier tipo de servicios deben ser impermeables y las paredes de los ductos deben ser recubiertas con materiales impermeabilizantes. Las tuberías podrán colocarse dentro de conductos comunes, pero no dentro de los elementos estructurales comunes. En las lozas de entrepisos comunes sólo se admitirán tuberías ocultas en rellenos superficiales, registrables desde áreas comunes. Cuando las tuberías se coloquen por el exterior, pueden quedar de manera expuesta.

Artículo 60.—Los planos mecánicos referidos en el Capítulo III de este Reglamento deberán ajustarse a lo siguiente:

a. Sistemas de agua potable: El agua potable deberá acceder al condominio por medio de acometidas generales. Hacia el interior de la propiedad, deberán hacerse las derivaciones necesarias para que cada finca filial, cuente con la suya propia y otra para las áreas de uso común. En el caso de condominios verticales, deberán instalarse en ductos horizontales y verticales, o en forma aérea dentro del espacio propio de cada unidad del condominio.

b. Sistemas de aguas residuales: Cuando existan sistemas de colectores sanitarios generales en funcionamiento, la conexión desde el condominio a dicho sistema podrá ser única. La salida de cada finca filial del condominio deberá conectarse a un colector general interno, con registros individuales. En el caso de unidades de condominios con frente a la vía pública, la salida podrá realizarse directamente al colector público. Cuando no exista un sistema de colector público en funcionamiento, las salidas se conectarán a sistemas de tratamientos de aguas, ya sea individuales o colectivos para dos o más unidades del condominio. Dichos sistemas de tratamiento de aguas serán obligatorios y deberán cumplir con los requerimientos y características exigidas por el ordenamiento jurídico, incluyendo las regulaciones del Ministerio de Salud.

c. Sistemas de aguas pluviales: En el caso de condominios horizontales de edificaciones, se podrán instalar tuberías para evacuar aguas pluviales bajo el piso de la misma finca filial. En el caso de condominios verticales, cuando existan patios internos, terrazas o azoteas en niveles superiores al terreno, los mismos deberán estar ubicados contiguos a espacios comunes, de modo que la evacuación de las aguas se realice por medio de áreas comunes.

d. Cumplir con la normativa referente a sistemas contra incendio.

Artículo 61.—Todo inmueble que se encuentre amparado a este reglamento y a la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, deberá contar con redes para los servicios de telecomunicaciones y electricidad.

Artículo 62.—Los sistemas eléctricos en un condominio, deberán tener tableros de control independiente, tanto para las áreas de uso común y de los servicios generales, como para cada unidad del condominio. De ser necesaria una subestación eléctrica, ésta deberá ubicarse en un área común, y su diseño, características y dimensiones deberán cumplir con la normativa vigente en la materia.

Artículo 63.—Los medidores y tableros de control eléctrico y de telecomunicaciones, deben ubicarse en un área común y en sitios de fácil acceso, con el propósito de que el Instituto Costarricense de Electricidad, la Compañía Nacional de Fuerza y Luz o la Empresa que brinde el servicio en el lugar, pueda proveer esos servicios.

Artículo 64.—Las redes de telecomunicaciones y distribución eléctrica, podrán ser colocadas de forma aérea o mediante ductos subterráneos. En el caso de las redes eléctricas, éstas deben tener las respectivas cajas de registro, conforme al Código Nacional Eléctrico.

Artículo 65.—Los ductos horizontales o verticales, deben ser registrables desde áreas comunes y su ubicación será independiente de aquellos destinados al paso de instalaciones sanitarias.

Artículo 66.—Las redes de telecomunicaciones y eléctricas antes mencionadas, deben ser construidas, de conformidad con las normas vigentes sobre la materia.

CAPÍTULO IX

Acerca de la extinción del condominio

Artículo 67.—En el caso de los condominios horizontales, ya sea por acuerdo unánime de condóminos, orden judicial o cualquier otro mecanismo legal, la desafectación del régimen de condominio deberá especificar claramente la nueva distribución y propiedad de la totalidad del inmueble, con fundamento en los planos individuales de las nuevas fincas, así como en el plano general confeccionado al efecto.

Artículo 68.—Los planos que se elaboren para la desafectación deberán ser confeccionados y firmados por un profesional en agrimensura y ser presentados al INVU, Ministerio de Salud y Municipalidad respectiva, a fin de obtener la aprobación de estas instituciones, conforme a sus respectivas competencias.

Artículo 69.—Para la inscripción de una desafectación ante el Registro de la Propiedad, el notario debe dar fe de que tuvo a la vista, tanto la lámina de distribución como los planos catastrados

individuales que cuentan con el respectivo visado municipal y de las Instituciones que otorgan el visado.

Artículo 70.—Una desafectación sólo procederá, si tanto las fincas filiales resultantes los derechos viales, áreas verdes, comunales y otras, cumplen con lo que al efecto establece el Reglamento Para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones, o bien, de existir Plan regulador vigente deberá ajustarse a la normativa definida para la zona donde se localiza la propuesta. La entrega y conversión de las vías internas a calles públicas deben ser expresamente aceptadas por la municipalidad que corresponde, previamente a la desafectación.

Artículo 71.—En el caso de condominios verticales, horizontales, mixtos y/o combinados, que no cumplan con lo que señala el artículo anterior, la desafectación implicará la conversión de la totalidad del inmueble al régimen de propiedad tradicional. En estos casos la cabida del nuevo inmueble será la que señale el respectivo plano catastrado del terreno.

Artículo 72.—Una vez cumplido con lo establecido para las áreas a ceder a la Municipalidad respectiva, según el Reglamento Para el Control Nacional de Fraccionamiento y Urbanizaciones y en caso de que no exista acuerdo respecto de quien adquiera la propiedad de las restantes áreas comunes o en caso de que la escritura de desafectación sea omisa, el Registro procederá a inscribir la finca matriz en derechos a nombre de todos los propietarios de las unidades privativas al momento de desafectar el inmueble de acuerdo a la proporción que su unidad privativa representaba durante la vigencia del régimen de propiedad en condominio.

Artículo 73.—En el caso de los bienes de dominio público otorgados en concesión y sometidos al régimen de propiedad en condominio, para su desafectación del régimen, deberá contarse además con la aprobación expresa del ente, institución y/o autoridad que autorizó la concesión.

Artículo 74.—La aprobación mencionada en el artículo anterior debe indicar además a nombre de quién o quienes se inscribirá la o las concesiones resultantes, así como cualquier modificación al contrato original de otorgamiento. Para su plena validez, dicho acuerdo deberá protocolizarse e inscribirse en la Sección de

Concesiones del Registro Público.

Artículo 75.—En caso de que se destruya total o parcialmente un condominio, y que no exista voluntad por parte de los propietarios de reconstruirlo, la Asamblea de Propietarios deberá solicitar bajo el procedimiento de desafectación señalado en el artículo 36 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio su extinción. La extinción surtirá efecto a partir de la inscripción en el Registro Público. En tal caso los asientos de la finca matriz y de las filiales se cancelarán en la Sección de Propiedad en Condominio y los nuevos inmuebles se inscribirán en la Sección General de Propiedad.

CAPÍTULO X

Inscripción de documentos en el Registro Nacional

Artículo 76.—Tanto para la inscripción de la finca matriz y de las filiales, así como para su desafectación en el Registro Público de la Propiedad, el notario debe dar fe de que ha tenido a la vista los planos visados lo que implica que el condominio o en su caso la desafectación cumple con los requisitos a que se refieren la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y este Reglamento.

Artículo 77.—La modificación de la cabida de una finca filial o de la totalidad de las fincas filiales que implique cambios sobre los porcentajes o en sus áreas comunes, deberá contar con la aprobación unánime de todos los condóminos y consignarse así en el libro respectivo de actas. Lo anterior deberá constar en un plano general que contenga el nuevo diseño así como las tablas de distribución y porcentajes, para lo cual deberán contar con el visado de las entidades competentes en los planos catastrados de cada finca filial.

Artículo 78.—En el caso de bienes en concesión, deberá contarse además, con la aprobación expresa del ente, institución y/o autoridad que le otorgó la concesión.

CAPÍTULO XI

Trámite de visado de planos

Artículo 79.—Para el trámite de visado de planos de condominios se

emplearán los planos exigidos en el presente reglamento. Los interesados deberán presentar en la Ventanilla Única de la Dirección de Urbanismo del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (INVU), lo siguiente:

a. Un juego de planos para la revisión por parte de la Dirección de Urbanismo del INVU, la cual revisará, de conformidad con lo establecido en el presente reglamento y en el Reglamento de Construcciones, según acuerdo de la Junta Directiva del INVU tomando en la sesión N° 4290 celebrada el 4 de marzo de 1993, publicado en La Gaceta 56, Alcance 17 del 22 de marzo de 1983 y sus reformas.

b. Un juego de planos para su revisión por parte del Ministerio de Salud, el cual revisará su conformidad con las disposiciones de sanidad e higiene.

c. Dos juegos de planos adicionales: uno para el propietario y otro para su presentación a la Municipalidad respectiva.

La Dirección de Urbanismo actuará como receptora de los planos y los entregará inmediatamente al Ministerio de Salud para su correspondiente visado.

La Dirección de Urbanismo del INVU entregará las resoluciones de ambos entes, en un plazo máximo de dos meses calendario contado a partir de la fecha de presentación de todos los requisitos legales exigidos, en el presente decreto, para su gestión. Vencido el mes sin que se hayan pronunciado, se tendrán por aprobados, sin trámite alguno ni requisitos adicionales para el interesado. Ambas instituciones podrán hacer observaciones, por escrito, sobre dichos requisitos por una única vez y dentro del plazo señalado. En este caso, el interesado deberá presentar los documentos con las correcciones u observaciones señaladas y la institución correspondiente, deberá resolver esta presentación dentro del plazo máximo de 10 días hábiles, contados a partir de la presentación de los documentos corregidos. Transcurrido el plazo sin que el INVU haya resuelto la gestión operará el silencio positivo de conformidad con los artículos 330 y 331 de la Ley General de la Administración Pública.

Una vez aprobados los planos, los interesados, deberán presentarlos ante la municipalidad correspondiente, cumpliendo previamente con lo establecido en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo N° 27967-MP-MIVAHS- MEIC del 01 de julio de 1999, "Reglamento para el trámite de visado de planos para la construcción", publicado en el Alcance N° 49 a La Gaceta N° 130 del 6 de julio de 1999.

Los planos constructivos finales deberán estar a disposición de los inspectores, en el sitio de realización de la obra.

Artículo 80.—Para todos aquellos casos de edificaciones en la zona marítimo terrestre, se aplicará lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo N° 29307-MP-J-MIVAH-S-MEIC-TUR de 26 de enero del 2001, publicado en La Gaceta N° 36 del 20 de febrero del 2001.

CAPÍTULO XII

De las sanciones administrativas

Artículo 81.—Al incumplimiento a lo dispuesto en el capítulo octavo del presente reglamento, se le aplicarán, dependiendo del caso en particular, las sanciones correspondientes contenidas en la Ley de Construcciones, Ley General de Salud, Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, Ley Orgánica del Ambiente, Ley de Aguas, Ley Forestal y cualesquiera otra normativa sobre la materia.

CAPÍTULO XIII

Disposiciones finales

Artículo 82.—El presente reglamento deroga las siguientes disposiciones legales:

1. El capítulo VII, titulado "Edificaciones bajo el Régimen de Propiedad Horizontal o en Condominio", del Reglamento de Construcciones, reglamento otorgado según acuerdo de la Junta Directiva del INVU tomando en la sesión N° 4290 celebrada el 4 de marzo de 1993, publicado en La Gaceta 56, Alcance 17 del 22 de marzo de 1983 y sus reformas.

2. El Decreto Ejecutivo N° 26259-MIVAH-MP publicado en el Alcance N° 44 a La Gaceta N° 168 del 2 de setiembre de 1997, que contiene el Reglamento al artículo 8 de la Ley de la Propiedad Horizontal.

3. El capítulo III titulado "De los condominios en propiedad horizontal", del Decreto Ejecutivo N° 27967-MP-MIVAH-S-MEIC,

"Reglamento para el trámite de visado de planos para la construcción".

Artículo 83.—La aplicación de los requisitos establecidos en este Reglamento para la debida inscripción en el Registro Público de escrituras referentes a la constitución, extinción o traspaso de un bien sometido al régimen de propiedad en condominio, se dará siempre y cuando el otorgamiento de la escritura o de la solicitud sean posteriores a la entrada en vigencia del mismo.

Artículo 84.—Rige a partir de su publicación.

Dado en la Presidencia de la República.—San José, a los dos días del mes de marzo del año dos mil cinco.

d) Ley de Zona Marítimo Terrestre

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]⁷

CAPITULO IX

Casos Especiales

Artículo 74.- En cuanto al proyecto de Desarrollo Integral de la Bahía Culebra, cuyo litoral limita al Norte en el punto de la Cuadrícula Lamber Costa Rica, latitud 2/94 y longitud 3/53, extendiéndose hasta el punto de latitud 2/84 y longitud 3/50, o sea desde Punta Cabuyal hasta Punta Cacique, las áreas afectadas quedarán bajo la administración directa del Instituto Costarricense de Turismo. La reglamentación que regirá ese desarrollo será formulada por el Poder Ejecutivo, previa consulta a ese Instituto.

Todo lo anterior sin perjuicio del usufructo y cánones que correspondan a las municipalidades respectivas conforme a esta ley.

e) Reglamento a la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre.

[PODER EJECUTIVO]⁸

CAPITULO IV

Disposiciones Especiales.

Artículo 93.- De acuerdo con el artículo 74 de la Ley, la zona marítimo terrestre comprendida en el Proyecto de Desarrollo Integral de Bahía Culebra, desde Punta Cabuyal hasta Punta Cacique, queda bajo la administración directa del ICT. Las concesiones en esa área serán otorgadas por dicho instituto; las solicitudes se presentarán ante éste y se tramitarán de acuerdo con el procedimiento contemplado en este reglamento, en lo que fuere aplicable. El ICT otorgará esas concesiones únicamente cuando se ajusten al Plan de Desarrollo Integral o no lo interfieran. Una vez otorgada una concesión, el Instituto lo pondrá en conocimiento de la municipalidad respectiva para que ésta cobre el canon que corresponda.

En todo lo demás, regirán para esta zona las disposiciones de la Ley y el reglamento, sin perjuicio de las normas especiales que se pueden dictar.

3 JURISPRUDENCIA

a) Análisis del artículo 9 de la ley 6758

[SALA CONSTITUCIONAL]⁹

Inconstitucionalidad

Fecha: 11/07/1995

Exp. N 1399-M-94 N 3546-95

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas cuarenta y dos minutos del once de julio de mil novecientos noventa y cinco.

Acción de inconstitucionalidad establecida por Guillermo Araya Loaiza, mayor, vecino de San José, cédula de identidad número 3-267-809, en su condición de Apoderado Generalísimo sin límite de suma de "Dalarica Sociedad Anónima" y Elvira María Chacón Mora, mayor, casada, Administradora, en su calidad de gestora de negocios y actora en esta acción contra la Ley número 6758 de cuatro de junio de mil novecientos ochenta y dos, denominada "Ley de Desarrollo y Ejecución del Proyecto Turístico de Papagayo"..

Resultando:

1.- El accionante establece acción de inconstitucionalidad contra la ley número 6758 de cuatro de junio de mil novecientos ochenta y dos, denominada "Ley de Desarrollo y Ejecución del Proyecto Turístico de Papagayo", así como contra la aplicación de la misma que ha hecho el Instituto Costarricense de Turismo, con fundamento en las siguientes consideraciones: a) que el día dos de setiembre de mil novecientos noventa y dos, el Instituto Costarricense de Turismo publicó en el periódico La Gaceta, la invitación para que personas físicas y jurídicas participaran en el desarrollo integral de toda la península de Nacascolo, ofertas que debían presentarse a más tardar el trece de octubre del mismo año; b) que ese día sus mandantes presentaron la oferta formal en la oficina respectiva; c) que el quince de octubre del mismo año, el Consejo Director del Proyecto Golfo Papagayo, informó que las empresas Hutchens S.A., Dalarica y Situr, habían presentado sus ofertas, y con posterioridad informó que siete empresas habían retirado el documento; d) que la Comisión Técnica Evacuadora señaló que el orden de prioridades de los oferentes era el siguiente: Grupo Situr S.A., Dalarica S.A. y Richard A. Hutchens y Assoc.; e) que para sorpresa de su representada, el Instituto Costarricense de Turismo negoció únicamente con la empresa denominada Situr S.A., hasta ponerse de acuerdo, sea actuación contraria a lo resuelto en el seno del Consejo Director del Golfo Papagayo y pocos días después se anunció la firma del contrato con dicha empresa, a

pesar de no haber negociado con sus mandantes, actuación que violenta lo dispuesto en el artículo 33 constitucional; f) que en busca de una solución a la confusión, mediante nota de veintidós de febrero de mil novecientos noventa y tres, solicitaron al Arquitecto Bolaños aclarar los procedimientos que se habían usado para definir el orden de prioridades establecidos por la Comisión Técnica Evacuadora, sin que a la fecha hayan tenido respuesta, actuación que constituye a su juicio una clara violación a lo dispuesto en el numeral 27 de la Constitución; g) que el quince de enero de mil novecientos noventa y tres, se anunció la firma del contrato de concesión por un plazo de cuarenta y nueve años prorrogables por otro período igual, para el desarrollo de un proyecto turístico en el Golfo de Papagayo entre el Instituto Costarricense de Turismo y de manera sorpresiva con una empresa denominada Ecodesarrollos Papagayo S.A., dejando de lado y sin ningún efecto la invitación de participación en la concesión, en razón de que la empresa contratada no estaba entre las tres que tuvieron prioridad de negociación, -conforme se indicó en líneas atrás-, en consecuencia estima que el Instituto referido procedió por medio de subterfugios a otorgar una concesión que la ley no le autoriza, violentando los procedimientos que exige el Derecho Administrativo; h) que la ley impugnada, violenta las disposiciones contenidas en los artículos 11 y 129 de la Carta Magna, por cuanto no autoriza al Instituto Costarricense de Turismo para proceder en los términos que contrató; i) que la referida ley contraría lo dispuesto en el numeral 45 de la Constitución, ya que establece que la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo podrá otorgar concesiones de conformidad con los plazos y condiciones que el Instituto señale, sin contar con la aprobación legislativa con la mayoría de votos necesarios para establecer límites a la propiedad privada. Por último señaló que el artículo 6 de la citada ley, resulta contrario a lo dispuesto en el numeral 121 párrafo 1 de la Carta Magna, puesto que el contrato a que se refiere la acción, en forma expresa contraviene esa disposición, porque los alcances de la misma fueron soslayados por el Instituto en dos sentidos, a saber: a) se estaba en la obligación de someter a conocimiento de la Asamblea Legislativa el empréstito con que el Instituto debía realizar el desarrollo del proyecto y no simplemente haber contratado a una empresa obviando dicho procedimiento y b) dicha aprobación legislativa debió ser por la mayoría calificada de conformidad con el segundo párrafo del precepto constitucional previsto en el inciso 15 del artículo 121 de la Constitución Política.

2.- El artículo 9 párrafo primero de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, faculta a esta Sala para rechazar de plano, en

cualquier momento, toda gestión que resulte evidentemente improcedente o infundada.

Redacta el Magistrado Mora Mora, y;

Considerando:

UNICO: El artículo 75 párrafo primero de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, establece la regla general aplicable para la interposición de las acciones, disponiendo que a esos efectos, se requiere de la existencia de un proceso judicial o de un procedimiento tendente a agotar la vía administrativa, en que se invoque la inconstitucionalidad solicitada, como medio razonable de amparar los derechos o intereses que se consideren lesionados. De esa manera, resulta posible fundar la acción, en un reclamo administrativo, pero siempre y cuando la invocación de la inconstitucionalidad a que hace referencia esa norma, se haya efectuado dentro de la fase de agotamiento de la vía propiamente dicha, que como se ha indicado reiteradamente, inicia con y a partir del recurso de reposición o alzada, interpuestos contra el acto final (en este mismo sentido véase las resoluciones números 5974-94 de las dieciséis horas dieciocho minutos, 5975-94 de las dieciséis horas veintiún minutos, ambas del once de octubre de mil novecientos noventa y cuatro y 6700-94 de las quince horas seis minutos del quince de noviembre de ese año). En el caso concreto, según se desprende de los razonamientos expuestos en el libelo de interposición de la acción y de la certificación del expediente administrativo levantado al efecto, el accionante alegó la inconstitucionalidad de la ley de cita, por ser contraria a las disposiciones contenidas en los numerales 11, 129, 45, 121 inciso 15 de la Constitución Política, en un reclamo administrativo que planteó ante el Consejo Director del Proyecto Golfo Papagayo, sea en la etapa procedimental del proceso, y no dentro de la fase de agotamiento de la vía propiamente dicha. Por otra parte dispone literalmente el artículo 9 de la Ley número 6758 de cuatro de junio de mil novecientos ochenta y dos denominada "Ley de Desarrollo y Ejecución del Proyecto Turístico de Papagayo":, " Para la ejecución y desarrollo del proyecto, el Instituto Costarricense de Turismo creará una oficina ejecutora que tendrá, en forma exclusiva, las facultades de dirigir, coordinar, administrar y controlar el desarrollo a que esta ley se refiere. Esta oficina estará adscrita al Instituto, dependiendo directamente de su Junta Directiva". Claramente se desprende del citado numeral que el Consejo Director es un órgano de

coordinación y ejecución, por lo tanto dependiente de la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo, razón por la cual el reclamo debió haberse presentado ante la Junta Directiva del Instituto referido y no ante el Consejo Director del Proyecto Papagayo; en consecuencia resulta prematuro para los efectos de admisibilidad de la acción, haber alegado la inconstitucionalidad en el escrito de reclamo administrativo presentado ante ya citado Consejo, y no ante la Junta Directiva como correspondía, por no tener éste el carácter de agotar la vía administrativa en los términos señalados en el ya citado artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. En consecuencia, por falta de un requisito formal de admisibilidad, la Sala opta por rechazar de plano la acción.

Por tanto:

Se rechaza de plano la acción.

b) Normativa referente al proyecto es de orden público

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]¹⁰

C-181-94

23 de noviembre de 1994

Ingeniero Carlos Roesch C.

Presidente Ejecutivo con rango de Ministro Instituto Costarricense de Turismo (ICT)

Estimado señor: Me permito transcribirle el informe rendido por los Procuradores Dra. Magda Rojas Chaves, Dr. Román Solís Zelaya, Dr. Antonio Sobrado González y Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, que responde a la consulta realizada por usted a la Procuraduría General según oficios PE-412-94 del 22 de julio de 1994 y PE-469-94 del 26 de agosto siguiente, respecto del Proyecto Turístico de Papagayo. Dicho informe cuenta con mi aprobación por lo que constituye un dictamen según los términos de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, No. 6815 del

27 de setiembre de 1982, artículo 2º: "En relación con el atento oficio de la Presidencia Ejecutiva del Instituto Costarricense de Turismo, PE-412-94 de 22 de julio, precisado por el oficio PE-469-94 de 26 de agosto, ambos del presente año, por medio del cual consulta respecto de la situación legal del Proyecto Turístico de Papagayo, tenemos a bien presentar a Ud. el siguiente INFORME.

La consulta concierne los siguientes puntos: I-. La existencia de un régimen jurídico particular aplicable al Proyecto de Papagayo y la necesidad de estudios de impacto ambiental.

II-. Si respecto de las concesiones otorgadas rigen los plazos de la Ley de Zona Marítima Terrestre o bien, si el Instituto puede establecerlo libremente.

III-. La naturaleza jurídica del Plan Maestro y la competencia para modificarlo.

IV-. Si es factible una compensación entre los canones debidos por los concesionarios y la construcción de obra pública a cargo del Instituto Costarricense de Turismo.

De previo a referirnos a estos aspectos concretos, consideramos necesario relacionarlos con los antecedentes del Proyecto de Papagayo, así como al carácter público de la normativa en cuestión. Dicha naturaleza informa la interpretación que debe darse tanto a las normas dictadas por la Asamblea Legislativa como a la actuación del citado Ente.

I. UNA NORMATIVA DE ORDEN PUBLICO

De conformidad con la normativa dictada al efecto, la realización del Proyecto Turístico Papagayo debe tender al cumplimiento de los fines superiores del Estado.

A-. ANTECEDENTES NORMATIVOS

En cuanto a este aspecto, tenemos que en primer término, mediante Ley No. 5847 de 18 de noviembre de 1975 se aprobó el Convenio de

Préstamo celebrado entre el Instituto Costarricense de Turismo y el Banco Centroamericano de Integración Económica, con el propósito de financiar la elaboración de un estudio de factibilidad técnico económico y la preparación de un plan maestro del Proyecto Turístico de Bahía de Culebra.

En el artículo 3° de la ley recién citada se dispuso que el Proyecto que surgiera como consecuencia del mencionado estudio de factibilidad, sería realizado por el Estado costarricense, de conformidad con la ley que debería ser dictada al efecto.

Luego de ello mediante ley No. 6370 de 3 de setiembre de 1979, en el numeral 1, se determina el área sobre la cual se realizará y ejecutará el Proyecto turístico en estudio. Igualmente, se declaran de utilidad pública los bienes inmuebles ubicados en dicha área y se establecen los procedimientos para que el Instituto Costarricense de Turismo los adquiera.

Finalmente, mediante Ley No. 6758 de 4 de junio de 1982 se regula el desarrollo y ejecución del Proyecto Turístico citado y se dispone que en el área destinada al proyecto se realizarán únicamente las obras previstas en el Plan Maestro. Dispuso la citada norma:

"Artículo 1.-

Mediante la presente ley se regula el desarrollo y ejecución del proyecto turístico de Papagayo, que se realizará en bahía Culebra, provincia de Guanacaste."

"Artículo 2.-

En el área destinada al desarrollo de este proyecto deberán llevarse a cabo, únicamente las obras previstas en el Plan Maestro, aprobado por el Instituto Costarricense de Turismo, y todas aquellas obras concordantes con el mismo, de conformidad con las disposiciones de esta ley y de acuerdo con las normas técnicas que este instituto emita al efecto." (El énfasis no es del original).

Es en la recién citada ley en donde se dispone la existencia y necesidad de un Plan, un plan, que como su nombre lo indica, implica la planificación de las obras del respectivo proyecto (suelo y servicios elementales). En general, puede considerarse que esta Ley norma la ejecución precisa del Proyecto: a cargo de quién está la construcción de obras, el financiamiento correspondiente, las competencias de las órganos intervinientes, entre otros aspectos.

B-. LA REGULACION DEL USO DEL SUELO ES DEL INTERES PUBLICO

Mediante la normativa que el Estado se dota, se pretende regular el uso del suelo para la actividad turística de Papagayo. Este punto es importante para efectos de la aplicación del resto del ordenamiento jurídico en la Zona y respecto de la existencia del Plan Maestro, a que luego nos referiremos.

Dentro de este marco de referencia legal, es evidente que existe un interés público en planificar el suelo destinado al Proyecto Turístico de Papagayo. Ese interés consiste en alcanzar un mayor bienestar de los administrados y la más sana, razonable y balanceada explotación turística del medio en el cual debe éste desarrollarse. Este objetivo es conforme con el fin implícito en todo proceso de planificación de la propiedad, máxime si se trata, como en este caso, de propiedad pública. En este sentido se indica en doctrina que: " (...) en cuanto al planteamiento urbanístico, y dando (sic) de lado a toda la temática referente a las varias clases de planteamiento, resulta indudable que si esta ordenación urbanística que en todo Plan campea tiende a conseguir el mayor bienestar de los administrados, teniendo para ello en cuenta las conveniencias de la promoción social y económica y la ordenación y puesta en práctica de la multitud de los servicios de toda índole que por los varios órganos de la Administración pública han de prestarse al público en general, resulta incuestionable que en el planteamiento no pueden quedar al margen ninguna clase de propiedades, sean de carácter público o privado." (El énfasis no es del original).

MARTINEZ ESCUDERO, Lorenzo, Playas y Costas: Su Régimen Jurídico-Administrativo, Madrid, Editorial Montecorvo, p. 104 y 105.

En ese orden de ideas, es preciso recordar, además, que los

terrenos que se adquieren para desarrollar el Proyecto, son bienes de dominio público, afectos al cumplimiento del fin asignado por la ley, según el artículo 1° de la Ley N. 6370 de 3 de setiembre de 1979:

"Declárase de utilidad pública los bienes inmuebles, sean fincas completas, porciones, derechos o intereses patrimoniales legítimos, que por su ubicación sean necesarios para realizar y ejecutar el proyecto turístico en Bahía Culebra, en jurisdicción de la provincia de Guanacaste,...

Dicha porción territorial comprende la zona marítima del litoral Pacífico, ubicada desde Punta Cabuya al Norte, hasta un kilómetro al Sur de Punta Ballena".

La afectación al fin público es reafirmada por el artículo 10 de la citada Ley:

"Una vez adquiridas las tierras señaladas en la presente ley, sólo podrán ser utilizadas por el Estado costarricense para el proyecto de desarrollo turístico en Bahía Culebra, de conformidad con la ley especial que la Asamblea Legislativa deberá emitir con ese propósito en cumplimiento del artículo 3° de la Ley N. 5847 del 18 de noviembre de 1975".

El carácter demanial de los bienes informa su régimen de explotación. Por lo que desde ya es preciso señalar que salvo disposiciones expresas en las leyes sobre Papagayo, el régimen jurídico de estos terrenos, por ende, el de explotación, es el común de los bienes de dominio público.

II-. EL REGIMEN DE EXCEPCIONES Y LA NECESIDAD DE ESTUDIOS DE IMPACTO AMBIENTAL

Pretende el ICT que se le defina si al Proyecto Turístico Papagayo le resulta aplicable la normativa general del país, así como si resultan competentes otras entidades públicas para emitir actos en relación con el Proyecto o, si por el contrario, el Proyecto se encuentra en un régimen de excepción que lo excluye de la

intervención de las mismas. El criterio oficial es que el Proyecto Turístico del Golfo de Papagayo no constituye un régimen de excepción a la aplicación de la diversa normativa vigente en el país. Por lo que le es aplicable el ordenamiento jurídico en vigor, en el tanto no se oponga expresamente a normas específicas que rijan el Proyecto.

Considera el ICT que la competencia del Instituto se circunscribe a la dirección (emisión, reforma y adaptación del Plan Maestro); la administración (otorgamiento de concesiones); la coordinación (concretar acciones con otras instituciones públicas competentes en la zona) y el control (velar por el respeto de las obligaciones aplicables a los concesionarios). La normativa especial no implica, desde el punto de vista jurídico, una exclusión de competencia de otras entidades públicas en las materias específicamente asignadas a ellas por el legislador, ya que en tal caso debió de haberse previsto por norma legal expresa la exclusión de las facultades de algún ente público de intervenir o actuar de conformidad con sus competencias en el desarrollo del proyecto. Se sostiene, además, la aplicación supletoria de la Ley N. 6043 a la Zona.

Por lo que concluye que la ejecución del Proyecto no se encuentra al margen del resto del ordenamiento jurídico, ya que la normativa especial que lo regula sólo le atribuye funciones específicas al ICT en la materia, sin que dejen de aplicarse otras normas del ordenamiento jurídico.

A-. PRESENTACION DE ESTUDIOS DE IMPACTO AMBIENTAL Y EL RESPETO DEL RESTO DEL ORDENAMIENTO

Ese ente estima que la zona comprensiva del Proyecto no puede ser considerada en su totalidad "como un "área protegida ", de conformidad con las diversas categorías de manejo que señala la Ley de Conservación de Vida Silvestre". Al no ser una zona de conservación forestal no procedía, en su criterio, la exigencia de Estudios de Impacto Ambiental ante la Comisión Interinstitucional de Evaluación y Control de los Estudios de Impacto Ambiental. Empero, reconocen que si existe un tipo de ecosistema considerado oficialmente como área de protección, cualquier desarrollo dentro del Proyecto que lo afectare, estaría sujeto a la aprobación de la Comisión. Pero esa potestad no abarca otros desarrollos turísticos que no tengan injerencia directa en el área protegida.

Se agrega que los estudios solicitados a los concesionarios por el ICT son parte de las "condiciones para el otorgamiento de las concesiones", que puede establecer el Instituto, porque la realización de esos estudios constituye una obligación contractual del concesionario.

Por lo que se concluye que en las condiciones actuales, "no existe obligación legal ni reglamentaria para la presentación a la Comisión de Estudios de Impacto Ambiental de los desarrollos que se efectúen en el Proyecto de Papagayo, a menos de que afecten directamente alguna zona que por ley sea considerada dentro de alguna categoría de protección forestal".

En lo que respecta a la necesidad de realizar estudios de impacto ambiental, y por ende, la aplicación del Decreto Ejecutivo No.

21930-MIRENEM de 21 de diciembre de 1992, es menester recordar aquí lo indicado por el Procurador Agrario y Ambiental, mediante dictamen No.

C-028-94 de 18 de febrero de 1994: "El Instituto Costarricense de Turismo -se dijo- sustituye a los Gobiernos locales en la administración del área de Papagayo, asumiendo el correlativo deber de conservación y de adoptar las medidas necesarias para evitar perjuicio a sus condiciones naturales.

No empece, han de respetarse las competencias específicas atribuidas a otros órganos administrativos para la tutela y administración de los recursos naturales de patrimonio nacional, aunque su ejercicio no puede ir en desmedro de los fines turísticos que afectan la zona.

Entre estas competencias especiales, por vía de ejemplo, se hallan: la Dirección General de Vida Silvestre en flora y fauna silvestre, incluida la consulta en obras que puedan afectar esteros o manglares (Ley No. 7317, artículos 1, 3, 6, incisos b) y d), 7, incisos a), d) y

h), 10, inciso c); doctrina de los artículos 22, párrafo 2º y 72

de la Ley 6043 y de la Ley 7152); la Dirección General Forestal, en cuencas hidrográficas, eliminación o tala de árboles y aprovechamiento de recursos forestales (artículos 68, 69, 70 y 118, inciso b), Ley Forestal No. 7174 y 31 y 145 de la Ley de Aguas);

Dirección de Geología, Minas e Hidrocarburos, en minerales: metálicos y no metálicos (artículos 3 y 93 inciso h) del Código de Minería); Museo Nacional en arqueología: (bien cultural, Constitución Política, artículo 89; Convención de las Naciones Unidas sobre la Defensa al Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico, ratificada por Ley 6370 de 5 de setiembre de 1979, artículo 5 y 6; Ley 6703, artículos 1, 11 y 13; Ministerio de Salud en asuntos del ramo (Ley General de Salud, artículos 262, 263, 278, 293, 297, 308, 312, 317, 337, 338, 340, 346-349, 355-366; y Ley de Conservación de la Vida Silvestre, artículo 132).-

" En ese orden de ideas, la Comisión Interinstitucional de Evaluación y Control de Impacto Ambiental, creada mediante Decreto No.

21930-MIRENEM, conserva su competencia para conocer dentro del Complejo Turístico Papagayo de los estudios de impacto ambiental, que por obligatoriedad han de presentarse, según el artículo 1, inciso 6° ibíd, respecto de todo proyecto urbanístico.

Por ello, no puede el Instituto Costarricense de Turismo, por vía de la emisión de directrices, sustituir a la Comisión y arrogarse esta competencia, y mucho menos, elegir a discreción suya cuáles proyectos deben aportar estudios de impacto ambiental y cuáles un mero perfil ecológico.

Ha de recordarse que este tipo de estudios son imprescindibles cuando se trata de obras que, por sus características, podrían ocasionar severos daños al ambiente. Son análisis que presentan, en tesis de principio, investigación objetiva y científica respecto de la alteración mayor o menor de distintos elementos componentes del medio y recomendaciones para eliminar o mitigar los efectos perjudiciales. Por ende, la revisión de estos estudios debe estar a cargo de una Oficina con conocimiento técnico suficiente para interpretar de forma adecuada las conclusiones de los mismos.

La Comisión, una vez evaluados los estudios de impacto ambiental, procede a aprobarlos o rechazarlos, y hace del conocimiento del jerarca legalmente competente su resolución, no vinculante, con el debido razonamiento y haciendo las observaciones técnicas y científicas que correspondan (artículo 7º, inciso b), del Decreto No. 21930-MIRENEM).

Es indudable que este aporte no sólo es valioso, sino necesario, para que, en nuestro caso, el Instituto Costarricense de Turismo tenga criterios firmes para determinar si un proyecto turístico es viable desde el punto de vista ambiental y así proceder al otorgamiento o denegatoria de concesiones o autorización de obras, todo con miras al desarrollo armónico del Complejo Papagayo en su conjunto.

Lo anterior es consecuente con el deber del Estado de garantizar, defender y preservar el derecho de las personas a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado (artículo 50 de la Constitución Política).

B-. PERMISOS DE CONSTRUCCION

Criterio analógico fue externado en el dictamen de cita al referirse a la obtención de permisos para la realización de edificaciones dentro del área del Proyecto: "De consiguiente, cuando las obras de infraestructura (movimientos de tierra y construcciones) se realicen por concesionarios del Proyecto de Papagayo deben llenarse los trámites y requisitos correspondientes a ambos supuestos: de obtención de permisos y aprobación de planos ante la Municipalidad y la Oficina Centralizadora de Permisos de Construcción, creada por Decreto No. 18888-VAH-P de 10 de marzo de 1989 (Gaceta No. 63 del 31 de mayo de 1989). Tienen vigencia, en lo compatible, las normas y principios comunes aplicables a todo proceso urbano-turístico (Ley 6758, artículo 8) ..." Por lo que cabe concluir que el Proyecto Turístico del Golfo de Papagayo no constituye un régimen de excepción a la aplicación de la diversa normativa vigente en el país. En tal razón resulta aplicable el ordenamiento jurídico en vigor, con las excepciones previstas expresamente por las Leyes que regulan el citado Proyecto.

III-. EN CUANTO A LOS PLAZOS EN LAS CONCESIONES

Considera el ICT que el artículo 13 de la Ley N. 6758 derogó en lo conducente las disposiciones de la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre que se le oponen, en especial el artículo 48 de esta última.

Afirma tal ente que se está ante una situación típica de conflicto entre una norma general y una especial, en cuyo caso prevalece la especial. Por lo que la Junta Directiva del ICT otorga concesiones según los plazos y condiciones que se establezcan al efecto. Plazos que podrán superar los establecidos en la Ley N. 6043.

Se aduce que lo anterior rige también para la zona marítima terrestre adyacente a los terrenos del Proyecto, por lo que aquélla se substraerá de la regulación ordinaria sobre zona marítimo terrestre.

"Siendo lo principal del Proyecto el área que se ha denominado continental o de propiedad privada expropiada, el área adyacente quedó sujeta, como es lógico suponerlo, a la misma regulación específica dada para aquélla, a fin de no caer en la incongruencia que se produciría de dar plazos limitados de antemano para la zona restringida, mientras que con respecto a las concesiones del área de terreno interno se facultaba al Instituto para concesionar el plazo, de acuerdo a su criterio, tomando en cuenta los alcances del proyecto turístico que el concesionario fuera a desarrollar".

A-. EL ICT FIJA LOS PLAZOS DE LAS CONCESIONES

Al respecto, cabe señalar que el artículo 18 de la Ley No. 6758 establece que ésta es de orden público y deroga cualquier norma que se le oponga. Es decir, que la existencia de normativa específica dentro de la Ley No. 6758 excluye toda posibilidad de aplicar otras disposiciones contrarias relativas a la misma materia dentro del área del Proyecto Papagayo.

El artículo 12 *ibíd* otorga a la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo la posibilidad de otorgar concesiones sobre el uso de las tierras del proyecto en la zona destinada al mismo, de conformidad con los plazos y las condiciones que el

Instituto establezca al efecto, y de conformidad con las disposiciones del artículo 107 de la Ley de la Administración Financiera.

Este numeral autoriza al Instituto Costarricense de Turismo para fijar plazos prudencialmente sin establecer límites máximos normativos a esa facultad.

Se interpreta en la mentalidad del legislador la intención de flexibilizar el establecimiento de plazos para adecuar los mismos a los requerimientos propios de cada proyecto turístico y así asegurar su factibilidad económica.

La lectura de las actas de la Comisión legislativa que tuvo a su cargo el estudio del respectivo expediente nos llevan a esa conclusión.

El texto original en el proyecto, primeramente bajo el numeral 13, consagraba, en este punto, una redacción similar a la actual: "El Instituto Costarricense de Turismo podrá otorgar concesiones de uso de las tierras del proyecto en la zona destinada al mismo, de conformidad con los plazos y condiciones que el Instituto establezca al efecto." En el seno de la Comisión, al discutirse sobre la conveniencia de esta medida, se escuchó el criterio del Ing. Javier Bolaños, quien manifestó:

"... si se va a hacer una inversión en una residencia, que puede costar cien mil colones, no hay problemas en que la concesión sea a veinte años, pero si se habla de una inversión de cincuenta millones de colones, de un hotel, en un terreno que no es suyo, sino del Estado, que en cualquier momento le puede ser expropiado y quitado, pues tiene que tener una serie de garantías para que quiera arriesgar su inversión. Debemos recordar que la tierra será del Estado, que no se podrá vender y en consecuencia el proyecto ya tiene ese problema..." (Acta No. 39, Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, folios 90 y siguientes).

De ello podemos inferir que nuestros legisladores al momento de redactar el texto del hoy artículo 12 conocían el fundamento para otorgar plazos sin sujetarse a parámetros legales establecidos y en consideración a los requerimientos singulares de cada caso.

Además, llama la atención la existencia de un informe de la Contraloría General de la República, también leído al interior de la Comisión, contrario al establecimiento de esta posibilidad abierta, y cuyas conclusiones adversas no parecen haber tenido acogida en el ánimo de los legisladores al aprobarse el texto tal y como lo conocemos hoy.

Todo lo cual evidencia que el objetivo de la ley fue el establecer la posibilidad de plazos diferentes de los establecidos en la Ley de la Zona Marítimo Terrestre.

B-. EL EJERCICIO DE ESA POTESTAD ESTA SUJETO A LOS LIMITES DE LA DISCRECIONALIDAD

No obstante lo dicho, debe quedar claro que al momento de decidir sobre el plazo máximo de cada concesión, el Instituto Costarricense de Turismo deberá considerar en forma objetiva criterios como la dimensión del área concesionable, montos de inversión, magnitud de las obras, rendimiento económico, vías de acceso, conveniencia e impactos para el lugar, etc.

La determinación de los plazos siempre estará sujeta a los requerimientos propios de toda potestad discrecional: en ningún caso podrán dictarse actos contrarios a reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica y conveniencia (artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública) y ha de someterse siempre a los límites que impone el ordenamiento expresa o implícitamente, para lograr que su ejercicio sea eficiente y razonable (artículo 15 ibíd). Y lo más relevante, la selección de plazos habrá de obedecer, más que al favorecimiento económico de particulares, a la verificación del interés público subyacente en la estructuración del Complejo Turístico Papagayo:

"..., el interés público es uno de los elementos nucleares de la llamada discrecionalidad administrativa.

La discrecionalidad surge -...-

cuando el ordenamiento jurídico atribuye a algún órgano competencia para apreciar, en un supuesto dado, lo que sea de interés público. La esencia, pues, de toda actividad administrativa la constituye la apreciación singular del interés público realizada unas veces conforme a los criterios marcados explícitamente por la legislación y otras en base (sic) a criterios políticos, pero dentro de los límites que el derecho marca a toda decisión administrativa, uno de los cuales, el más importante, consiste en el cumplimiento del interés público." Sainz Moreno, Fernando: Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa, Editorial Civitas S.A., Madrid, 1976. p.326.

Conforme lo expuesto, está fuera de toda discusión la potestad de fijar plazos que, por su extensión en el tiempo y su posibilidad de prórroga, impliquen en el fondo una vigencia prácticamente a perpetuidad y con ello un desapoderamiento del inmueble. Lo que iría en detrimento de su carácter inalienable.

IV-. EL PLAN MAESTRO ES UN ACTO NORMATIVO

Se consulta respecto de la naturaleza jurídica del plan maestro: ¿este instrumento constituye una mera guía técnica flexible, de fácil modificación e instrumento de referencia para el desarrollo del Proyecto o bien, es un reglamento?

En relación con este punto, señala el ICT que el Plan Maestro original fue aprobado en 1978 como parte del Estudio de Factibilidad inicial. El Consejo Director del Proyecto lo actualizó en 1988 y la Junta Directiva lo reformó en noviembre del mismo año. En 1990 el Consejo Director dictó directrices generales que lo modificaron.

Entre las razones por las cuales el Instituto considera que no se está ante un reglamento se encuentra que el Plan no fue aprobado en forma de decreto ni promulgado por el Poder Ejecutivo, según lo dispuesto en el artículo 140, inciso 3 de la Constitución Política. No es un reglamento de organización y servicio porque no regula la distribución interna de competencias entre sus órganos ni las relaciones con terceros ajenos a la Institución. Asimismo, que no fue publicado en La Gaceta, como lo exige el artículo 129 de la Constitución ni para elaborarlo se siguió el procedimiento previsto por los artículos 361 a 363 de la Ley General de la

Administración Pública.

Lo anterior les permite concluir que el Plan no es una norma porque no constituye un conjunto de reglas abstractas que contemplen un patrón general y permanente de comportamiento para una pluralidad indeterminada de casos futuros, sino que es un modelo técnico. Un documento de soporte técnico, que sirve como directriz para la planificación y ejecución del Proyecto. "Las directrices contenidas en el plan y sus reformas posteriores son vinculantes para la Institución y los concesionarios en todo lo relativo a la ejecución del proyecto."

Por lo que consideran que en las concesiones se pueden autorizar válidamente la construcción de obras no previstas en el Plan Maestro, a condición de que sean concordantes con él, lo cual corresponde determinar discrecionalmente al órgano competente en el Instituto, dentro de los límites de discrecionalidad administrativa.

Derivado de lo anterior, el Instituto Costarricense de Turismo requiere un pronunciamiento de esta Procuraduría respecto de la competencia para dictar el Plan Maestro. Considera el ICT que la Oficina encargada del Proyecto constituye una estructura orgánica del ICT, una oficina adscrita, bajo la directa dependencia de la Junta Directiva. Es un órgano desconcentrado, por lo que "las competencias atribuidas al ICT por la Ley 6758 y sus reformas, deben ser ejercidas por la Oficina Ejecutora del Proyecto y no por su Junta Directiva, salvo el otorgamiento de las concesiones, que es competencia suya de conformidad con lo estipulado en el numeral 12 de la misma ley". Estima que la oficina de "función más similar" dentro del ICT es la Oficina Ejecutora porque fue creada para "dirigir, coordinar, administrar y controlar" lo relativo al Proyecto. Por lo que la Junta Directiva carece de competencia expresa para intervenir directamente en lo relativo al Proyecto Golfo de Papagayo, salvo la aprobación de concesiones. De allí que en su criterio, el órgano competente para modificar el Plan Maestro es la Oficina Ejecutora a través de su Consejo Director. Y si se concluyere que el órgano competente es la Junta Directiva del ICT se estaría ante un caso de nulidad relativa. No hay nulidad absoluta porque ésta solo se presenta en los casos de ausencia de relación administrativa entre el ente u órgano titular del respectivo cometido público y el incompetente. Pero si los órganos pertenecen o están adscritos al mismo ente, la nulidad es sólo relativa. Por lo que la eventual invalidez de los actos

modificativos del Plan Maestro podría ser fácilmente convalidada en forma retroactiva, mediante un acuerdo de la Junta Directiva del ICT, según lo establece el artículo 187.2 de la LGAP.

Por lo que corresponde estudiar la naturaleza jurídica del Plan Maestro del Proyecto Turístico de Bahía de Culebra o Papagayo, Provincia de Guanacaste, así como los requisitos necesarios para su legalidad.

A-. UN ACTO DE NATURALEZA REGLAMENTARIA

Mediante Ley No.6758 de 4 de junio de 1982 se dispone que en el área destinada al proyecto de Papagayo se realizarán únicamente las obras previstas en el Plan Maestro, un acto que, como su nombre lo indica, implica la planificación de las obras del respectivo proyecto (suelo y servicios elementales).

La planificación como actividad de interés público que es, tiene una gran concurrencia en diversos tipos de propiedad, en el tanto busca la ordenación territorial de los suelos y demás servicios elementales con el objeto de lograr de esta forma, su razonable explotación. La planificación y sus implicaciones en torno a las libertades ciudadanas no son, en efecto, tan sólo posibles en fundos urbanos sino que puede y debe admitirse respecto de bienes demaniales, como son los protegidos en la Ley de la Zona Marítimo Terrestre y en el Plan de Bahía Culebra. Estas propiedades ejemplifican casos de propiedades planificadas, a las cuales se les aplican los principios generales de la planificación, con todas sus consecuencias, así como algunos principios elementales que han sido desarrollados en otro tipo de propiedades planificadas, como es el caso de la urbana.

Por consiguiente, algunos principios básicos que han sido desarrollados para las propiedades planificadas, como es el caso de Papagayo, determinan que la planificación es la unión de dos elementos:

- a) el diseño técnico y
- b) la creación de un instrumento jurídico para el cumplimiento de ese diseño.

1-. Ese instrumento es jurídico

Al estudiar el plan como instrumento de regulación del uso de la propiedad, afirma la doctrina su naturaleza normativa.

"El planeamiento urbanístico, en cuanto institución clave para la realización de la ordenación urbanística, es decir, para la actuación de todo el sistema legal, constituye la pieza de engarce entre los dos aspectos enunciados, en la medida en que no sólo es instrumento técnico para el diseño del modelo territorial ideado y la programación de la actividad precisa a su realización efectiva, sino también instrumento jurídico para la fijación de aquel modelo, la obligatoriedad de la programación para su actuación y la regulación del estatuto jurídico del derecho de propiedad del suelo afectado, adaptado al modelo y a la programación mencionados. (El énfasis no es del original). PAREJO, Luciano y GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, Lecciones de Derecho Urbanístico, Madrid, Editorial Civitas, 2da ed., 1981, p.172.

A propósito de ese necesario carácter normativo del Plan se indica que: "1) A nuestro modo de ver, la juridicidad de tales normas es clara, puesto que en primer lugar y por lo que respecta a la administración, su carácter aunque relativamente discrecional es de todos modos obligatorio;

de otra manera, habría que negar carácter jurídico a toda ley que otorgara facultades más o menos amplias a la administración, lo que parece carecer de sentido. 2) En segundo lugar y por lo que respecta a los particulares, el enunciado indicativo del plan tiene el alcance de ser el fundamento legal de la acción que dichos individuos van a emprender y de los beneficios que van a recibir, por lo que dará lugar a relaciones jurídicas de derechos y obligaciones, además de estar en relación instrumental respecto a las previsiones u objetivos del plan, y en relación de coordinación con las demás medidas de otra naturaleza que éste establezca." (El énfasis no es del original). GORDILLO, Agustín, Introducción al Derecho de la Planificación, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1981, p.104 y 105.

Por otra parte, se señala que:

"(...) Pareciera posible llegar a la conclusión de que el Plan es un acto normativo y regulador de todas aquellas de sus partes que expresan claramente una voluntad de regir para el futuro el contenido y las limitaciones del suelo a que se refieren, indicando qué es lo que el propietario, público o privado, puede hacer o no hacer sobre éste último".(El énfasis no es del original).

ORTIZ, Eduardo, Propiedad y Urbanismo en Costa Rica: Evolución y tendencias, Revista de la Contraloría General de la República, San José, No.30, Año XV, Junio 1981, p.42.

En igual sentido se expresa que:

"(...) El Plan, a virtud de la remisión que al mismo efectúa la Ley, configura positivamente el contenido de las facultades dominicales de los propietarios del suelo.

Es, por ello, un instrumento con eficacia normativa, en cuanto asegura la conexión del sistema de límites, limitaciones y deberes de la propiedad con la ordenación del desarrollo urbanístico de cada territorio a partir de sus características propias concretas.

(...) Las determinaciones del planeamiento reúnen las notas de abstracción y generalidad propias de las normas jurídicas, en cuanto a su función es la integración de la Ley fijando una ordenación urbanística aplicable a un determinado territorio. Los Planes son, pues, por su contenido, normas jurídicas complementarias o de desarrollo de la Ley del Suelo". PAREJO Luciano y GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, op. cit., p.180 y 182.

En cuanto al Plan Maestro de Papagayo, ORTIZ, en su estudio del Derecho Urbanístico, señala la existencia de una variedad de propiedades en las cuales se ha buscado alcanzar una planificación vinculante para el propietario, señalando como uno de esos casos el Proyecto de Bahía Culebra. Indica textualmente lo siguiente:

"4) Aparición de la propiedad planificada a) Ley de la Zona Marítimo-Terrestre (...) en propiedad colindante con zona marítimo-terrestre no puede haber construcción ni edificación sin

plan regulador previo (...).

Como toda planificación, esta no ha tenido lugar en Costa Rica y fuera del Plan Turístico de Bahía Culebra, que la misma ley crea y regula, no sabemos de ningún otro que dirija la construcción en la zona marítimo terrestre nacional o en los terrenos aledaños". ORTIZ, op. cit.

p.33.

Y en efecto, de los artículos 1º y 2º de la Ley N. 6758 de 4 de junio, antes transcritos, se concluye el establecimiento de un marco de acción para el Proyecto Turístico de Papagayo. Dicho marco es, precisamente, el Plan Maestro. Con dicha normativa queda en clara evidencia la intención del Estado de planificar, de forma coactiva y vinculante para el particular, el desarrollo de la zona. La Ley señala que en la zona ÚNICAMENTE se desarrollará el Proyecto y se desarrollará conforme el Plan, por lo que no existen alternativas jurídicamente admisibles diversas a las establecidas por el Plan; con lo que se configura un deber jurídico ineludible dentro del Ordenamiento Jurídico, dándole a cualquier actividad que se salga de ese contorno, el carácter y la condición de ilegítima.

Consecuentemente, ese carácter vinculante del Plan impide considerarlo una simple directriz técnica. Por el contrario, es fácil concluir que el Plan Maestro al determinar de forma taxativa las obras que podrán realizarse dentro del área del proyecto, no lo hace como una simple recomendación o directriz, sino con la potencia jurídica propia de una disposición coercitiva y obligatoria; sea de una norma. El examen del expediente legislativo de la ley No.6758, en los folios 31 y 103, no permite duda al efecto: la intención del legislador fue que el Plan Maestro tuviera un papel preponderante, de carácter normativo, en la ejecución de la obra así como que el área del proyecto debe mantenerse reservada para el desarrollo exclusivo de actividades turísticas.

2-. Ese acto normativo tiene valor reglamentario

En cuanto al rango de esta norma, la doctrina sostiene su valor reglamentario:

"... A modo de resumen, puede decirse que, conforme a

jurisprudencia reiterada y uniforme del Tribunal Supremo, los Planes urbanísticos, no obstante su complejidad de contenido, merecen -como institución jurídica- la calificación de acto fuente de Derecho objetivo, es decir, de normas jurídicas y, más precisamente, de normas con rango formal reglamentario, constituyendo el planeamiento urbanístico en su conjunto un auténtico sistema normativo gradual y coordinado de integración y desarrollo de la Ley de Suelo." (El énfasis no es del original). PAREJO Luciano y GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, op. cit., p.182.

En igual sentido se ha determinado que:

" Las medidas administrativas violando las disposiciones de los planes de urbanismo, son, ya se ha dicho, ilegales en razón del carácter de reglamento de los planes y provocan la sanción normal de toda ilegalidad, el recurso de anulación delante el juez administrativo. Se ha indicado también que esta sanción es susceptible de aplicación tanto a las violaciones de los esquemas como a los planes". (El énfasis no es del original). DE LAUBADERE, A., *Traité de Droit Administratif*, II, LGDJ, 1986, p.414.

Ese carácter reglamentario de los planes ha sido admitido por nuestra jurisprudencia constitucional, que en resolución N. 6706-93 de 15:21 horas del 21 de diciembre de 1993, se refiere a los Planes Reguladores como "reglamentos".

En el caso que nos ocupa tenemos que el objeto del Plan Maestro, según se desprende del artículo 2 de la ley No. 6758, es precisar la ley y permitir el cumplimiento de sus fines: es así como el Plan Maestro debe desarrollar la ley No.6758 citada del Proyecto Turístico de Papagayo al precisar las obras que podrán ser realizadas en el área destinada a los fines turísticos. Dicha interpretación en todo caso, tiene su fundamento en lo dispuesto por el numeral 10 de la Ley General de la Administración Pública, según el cual "la norma administrativa deberá ser interpretada en la forma que mejor garantice la realización del fin público a que se dirige" y según las posibilidades de interpretación dispuestas en el numeral 10 del Código Civil, dentro de las cuales se encuentra una interpretación de acuerdo con la finalidad y el espíritu de las mismas normas.

Es claro que la función que la ley atribuyó al Plan Maestro

requiere de una determinada potencia jurídica; es decir, un carácter normativo reglamentario, que garantice su coercitividad y obligatoriedad.

Por demás, la existencia de reglas de contenido técnico dentro del plan, no desdice de la naturaleza normativa del citado instrumento.

Cabe recordar que existe diversa normativa de orden internacional y nacional de claro contenido técnico, que no desmerece por ello su condición normativa. Aparte de que las reglas técnicas y científicas son un elemento de la normatividad, tal como lo establece el artículo 16.-

1 de la Ley General de la Administración Pública.

Finalmente, cabe indicar que toda actividad de planificación precisa de mecanismos normativos que logren adecuar los criterios de carácter eminentemente técnico a los afanes del legislador; aspecto éste que obliga al dictado de las disposiciones de rango reglamentario necesarias para el más fiel ejercicio de las potestades de control conferidas al Estado y sus instituciones por el Legislador.

B-. LA EMISION DEL PLAN CORRESPONDE A LA JUNTA DIRECTIVA DEL ICT

Se cuestiona la competencia para emitir el Plan Maestro y para modificarlo.

Al respecto, tenemos que el Plan Maestro constituye un acto de valor reglamentario. Por lo que corresponde examinar a qué órgano dentro del ICT le ha sido asignada por el ordenamiento la competencia para emitir reglamentos. Pues bien, dispone el artículo 26 de la Ley N. 1917 de, en lo conducente: "La Junta Directiva tendrá las siguientes atribuciones: (....).

b) Dictar, promulgar, reformar e interpretar los reglamentos internos necesarios para el mejor desarrollo de los fines del Instituto; y someter al Poder Ejecutivo los reglamentos que requieran su aprobación. Para que tengan validez los reglamentos y reformas que dicte la Junta Directiva, deberán publicarse en el

Diario Oficial." De modo que si corresponde a la Junta Directiva del Ente el normar la actividad interna del ente y de aquéllos administrados en relación de sujeción especial con el Instituto, debe concluirse que esa competencia se extiende a la modificación y derogación de las normas emitidas, aún cuando no se haya establecido en concreto esa potestad.

Simplemente se trata de una aplicación del principio del paralelismo de la competencias.

Debe recordarse, asimismo, que en ausencia de disposición expresa de la ley en sentido contrario, el Ente ejerce la plenitud de la competencia, y la ejerce conforme los principios que rigen este instituto. La existencia de un órgano desconcentrado supone una alteración -permitida por la ley- de la totalidad de las reglas y principios que rigen la competencia, en especial los de jerarquía.

Se trata de una excepción, y como tal debe ser interpretado. Por lo que no es posible establecer como principio que a un órgano desconcentrado le corresponda emitir todos los actos que no hayan sido expresamente atribuidos al Ente, como parece desprenderse del escrito remitido por el Instituto Costarricense de Turismo; por el contrario, el órgano desconcentrado tiene como competencia exclusiva los poderes establecidos expresamente por el ordenamiento jurídico y ello aún cuando se trate de una desconcentración máxima.

De modo que debe concluirse que la Junta Directiva tiene competencia expresa para intervenir directamente en lo relativo al Proyecto Golfo de Papagayo, normándolo originalmente mediante la emisión del Plan Maestro, sea mediante reformas al Plan.

C-. REQUISITOS NECESARIOS PARA LA LEGALIDAD DEL PLAN MAESTRO

Como toda la actividad del Estado en medio de un Estado Social de Derecho, un plan maestro con carácter reglamentario y que tiende a la ordenación de las actividades de los particulares, precisa de límites y el cumplimiento de ciertos requisitos, tanto de forma como de fondo, para lograr el reconocimiento y validez del Ordenamiento Jurídico.

De esta forma, la limitación de las libertades ciudadanas, es sabido, como producto de los mencionados límites formales, debe respetar el procedimiento previsto al efecto, así como límites de

fondo tales como las reglas unívocas de la ciencia, lógica y conveniencia, de tal manera que el producto final del procedimiento no produzca disposiciones irrazonables.

Si se analiza el caso específico que nos ocupa, podemos establecer que la ley exige a la normativa de rango reglamentario que la desarrolle lo siguiente:

1-. El Plan Maestro debe ser aprobado por el Instituto Costarricense de Turismo, conforme lo establece el artículo 2 de la ley No. 6758 y el artículo 129 de la Ley General de la Administración Pública.

2-. El Organo administrativo competente dentro del Instituto Costarricense de Turismo para ejercer esa potestad reglamentaria es su Junta Directiva, en el ejercicio de su superior jerarquía, de acuerdo con lo establecido por el artículo 26, inciso b), de la Ley Orgánica de ese ente;

3-. Como es claro, la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo debe ejercer dicha potestad de reglamentación autónoma de manera expresa, conforme al artículo 26 inciso b) de la Ley Orgánica de ese ente y artículo 134 y 240 de la Ley General de la Administración Pública.

Desde luego que no se concibe que el ejercicio del poder normativo sea implícito.

4-. El reglamento-Plan Maestro del Proyecto Turístico de Papagayo debe cumplir, como todo acto administrativo de aplicación general, con el requisito de publicidad, según lo establece el artículo 129 de la Constitución Política en relación con el 26 inciso b) de la Ley Orgánica del Instituto Costarricense de Turismo y el citado numeral 240 de la Ley General de la Administración Pública.

Se ha solicitado de la Procuraduría determinar la legalidad de lo actuado en torno a la emisión del Plan Maestro. Para emitir dicho criterio se requiere analizar la actuación del Instituto Costarricense de Turismo. Lo que se hará a partir de la documentación enviada por el Instituto Costarricense de Turismo para ser examinada por esta Procuraduría.

A fin de determinar la naturaleza jurídica del Plan, a partir de sus prescripciones, se solicitó al ICT una copia certificada del citado Plan Maestro (oficio PGR-241 de 6 de octubre del presente año, suscrito por el Procurador General). Al respecto, el Instituto Costarricense de Turismo remitió una copia del estudio llamado "Estudio de Factibilidad, Económico, Financiero, Plan Maestro y Diseños Preliminares del Proyecto Turístico en Bahía Culebra", el cual consta de trescientos noventa folios, certificado por el Director Legal de ese Instituto, a las diez horas del once de octubre de mil novecientos noventa y cuatro. Lo que obliga a determinar si dicho documento puede considerarse válidamente como Plan Maestro. Cabe señalar, además, que con ese expediente aparece una certificación de un Acuerdo de Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo, tomado el día 23 de marzo de 1994 y que se relaciona a un caso concreto de interés para la empresa "Ecodesarrollo Papagayo S.A."

Esta Procuraduría, al revisar dicha documentación aportada por el Instituto Costarricense de Turismo y por considerar que no correspondía a lo solicitado, pidió mediante oficio PGR-261 de 18 de octubre de 1994, suscrito por el Procurador General de la República, una certificación de "los acuerdos de Junta Directiva del Instituto y del Consejo Director del Proyecto por los que se aprobó y luego modificó el Plan Maestro; en caso de que no se extendieran tales acuerdos solicito se certifique lo pertinente (...)" (El énfasis no es del original).

En respuesta a lo solicitado en oficio PGR-261 indicado, el Instituto Costarricense de Turismo envió adjunto a oficio de fecha 19 de octubre de 1994, lo siguiente:

- Certificación del acuerdo de sesión ordinaria de Junta Directiva No.3917, artículo 2, inciso XIII, de 15 de noviembre de 1988 en el cual se dispuso:

"Dar por recibido el estudio de actuación del Proyecto Golfo de Papagayo, llevado a cabo por la firma consultora "Madriz & Asociados". (El énfasis no es del original).

- Certificación de 12 copias del acta número 2-89 del Consejo

Director del Golfo de Papagayo, cuyo contenido relativo al tema incluye:

Dentro de las primeras 6 copias en el "ARTICULO 2do. SITUACION INFRAESTRUCTURA" En el "ARTICULO 3ero.-

AVISO DE INVITACION A EMPRESAS(...)" .

En el "ARTICULO 4to. REQUISITOS GENERALES PARA PRECALIFICACION Y SOLICITAR CONCESIONES (...)"

En las siguientes 3 copias diseños gráficos sobre la "Propuesta de Distribución y Medida de Areas" en el Proyecto de Golfo de Papagayo.

En la 2 copias siguientes 10 Directrices Generales relativas al Proyecto.

Finalmente en la última copia se indican los requisitos generales para solicitar la concesión.

Asimismo, por oficio de 26 de octubre último, se recibió copia certificada de las actas de:

1-. Consejo Director del Proyecto Papagayo, sesión N. 48-88 de 5 de mayo de 1988, en la cual, artículo 5º, se acuerda:

"Aprobar el informe final sobre la actualización del Estudio de Factibilidad del Proyecto Turístico Golfo Papagayo y solicitar a la Gerencia la aprobación del correspondiente pago....".

2-. Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo, sesión N. 3917 del 15 de noviembre de 1988, mediante el cual se Acuerda:

"Dar por recibido el estudio de actualización del Proyecto Golfo de Papagayo llevado a cabo por la firma consultora "Madriz y Asociados".

De los documentos relativos al Plan Maestro antes citados y enviados a esta Procuraduría por el Instituto Costarricense de Turismo, no consta el acuerdo de Junta Directiva de ese ente por el que se aprobó como reglamento el Plan Maestro, o al menos un acuerdo tendiente a ponerlo en aplicación como Plan Maestro, como tampoco consta una certificación emitida por ese Instituto que indique la inexistencia del Plan.

La conformidad al ordenamiento jurídico implica el respeto de cada uno de los requisitos indispensables para la emisión del acto administrativo. En el caso del Plan Maestro, el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos indicados supra. Situación que, luego del examen de la documentación aportada por el Instituto Costarricense de Turismo a requerimiento de esta Procuraduría, no se logra comprobar.

Recalcamos que, de la documentación remitida, no se desprende la existencia de ningún acuerdo del ICT que apruebe el Proyecto como Plan y decida ponerlo en aplicación. El acuerdo de sesión ordinaria de Junta Directiva No.3917, artículo 2, inciso XIII, de 15 de noviembre de 1988, que tiene por recibido el Estudio de Factibilidad, Económico, Financiero, Plan Maestro y Diseño Preliminares, no significa, ni conlleva, la aprobación del estudio realizado y mucho menos una declaración de voluntad tendiente a tenerlo como Plan y a sujetar a él la actuación administrativa.

Al no existir un acto de la Junta Directiva del Instituto de Turismo que apruebe el citado Estudio de Factibilidad como Plan Maestro, no se cuenta con una voluntad expresa y clara de parte de ese Ente que indique de manera incuestionable que el llamado Estudio de factibilidad recibió el procedimiento jurídico necesario para cumplir con los requisitos indispensables para considerarlo el Plan Maestro de Papagayo.

Observamos que si dicho Estudio constituyese el Plan Maestro y tomando en cuenta el carácter reglamentario del citado Plan, habría que concluir que no ha existido el respeto debido al procedimiento administrativo previsto para el dictado de normas de carácter reglamentario. Y es que, en el fondo, no existe un acto formal dictado por la autoridad investida de la competencia necesaria para aprobar el Plan con el contenido y forma requeridos por el ordenamiento. Lo que obliga a concluir que existe un incumplimiento de la ley en cuanto el Instituto Costarricense de Turismo, estando obligado a desarrollar el Proyecto de Papagayo conforme un Plan Maestro, no lo emitió expresa y formalmente.

Por demás, al no existir un Plan Maestro, no es posible entrar a analizar en concreto si alguna de las prescripciones o documentos integrantes carece de la naturaleza reglamentaria propia de un plan regulador, como pretendió la Ley que fuese el de Papagayo.

V-. LA COMPENSACION DE PAGO DE LOS CANONES

Se consulta si "es válido o no legalmente realizar una compensación del pago del monto que deben pagar los concesionarios por la concesión, con el valor de la construcción de obras de infraestructura del Proyecto realizadas por los mismos".

Sobre este punto sostiene el ICT que el canon pagado por los concesionarios es de origen contractual, por lo que constituye un precio público no tributario, de origen contractual. De allí que, en ausencia de norma prohibitiva en contrario, es susceptible de compensación.

Compensación que sería posible aún cuando se tratara de "precios públicos tributarios", en virtud de lo establecido en el artículo 35 del Código Tributario.

Se afirma que el criterio de la Contraloría, contrario a la compensación entre particulares y entes públicos, es incorrecto porque el artículo 17 de la Ley de la Administración Financiera prohíbe la compensación de egresos con ingresos, sea operaciones de caja, no de obligaciones con créditos. Por lo que debe concluirse que no existe prohibición para que los entes públicos realicen compensaciones y reciban pagos en especie de los particulares. Se agrega que esa compensación de canones con la realización de obras públicas está autorizada en la Ley de la Planificación Urbana, aplicable al Proyecto Turístico del Golfo de Papagayo. De ahí que si se considera que la urbanización de los terrenos en el Proyecto debe sujetarse a las disposiciones contenidas en la Ley de Planificación Urbana, es obligación del concesionario el asumir el desarrollo urbanístico de los terrenos objeto de la concesión como requisito de su otorgamiento.

No obstante, la manera en que se formula ese interrogante parte de

la premisa de que dichas obras pueden ser válidamente ejecutadas por los concesionarios y que es lícito que los respectivos contratos de concesión así lo autoricen; supuesto que, en criterio de esta Procuraduría, resulta incorrecto.

A-. LA EJECUCION DE LAS OBRAS COMPETE AL ICT

A efectos de fundamentar debidamente lo anterior, debemos reproducir la manera en que fue promulgado el artículo 8° de la Ley N° 6370:

"El Estado financiará inmediata y adecuadamente la compra y acondicionamiento de terrenos necesarios, su conservación y la dotación de la infraestructura primaria, para ejecutar el proyecto turístico en Bahía Culebra. Se autoriza al Instituto Costarricense de Turismo para coordinar con las instituciones y organismos estatales, la construcción de las obras requeridas ...".

En forma similar, el artículo 8° de la Ley N° 6758 dispone: "De conformidad con lo dispuesto en el artículo sexto de esta ley, se contratarán, igualmente, los créditos que sean necesarios para que el Instituto Costarricense de Turismo proceda a invertir y a construir todas las obras necesarias y la infraestructura básica para el desarrollo total del proyecto, así como también las viviendas e instalaciones necesarias para levantar un pueblo turístico, que sea complemento del proyecto por desarrollar. Para tales efectos, el Instituto también podrá y solicitar los créditos necesarios con los bancos del Sistema Bancario Nacional".

De las disposiciones anteriores, resulta claro que el citado Instituto tiene el deber legal de proporcionar la infraestructura básica del proyecto; en razón de lo cual adquiere el carácter de urbanizador --y no sólo de autoridad urbanística-- y, en tal condición, se encuentra obligado a hacerse cargo de las obras de habilitación urbana. Con ello, devienen inaplicables las normas invocadas de la Ley de Planificación Urbana; invocación que, aparte de hacerse fuera de contexto, arranca del falso axioma según el cual el concesionario sería el urbanizador.

B-. LA TRASLACION DE LA COMPETENCIA ALTERA TAMBIEN LAS NORMAS SOBRE CONTRATACION ADMINISTRATIVA

Cargando, entonces, el I.C.T. con el deber legal de construir las obras de habilitación urbana, estimamos improcedente que en los instrumentos negociales se autorice a los concesionarios a realizar por sí mismos tales obras, con cargo al canon concesional. Disposición contenida en diversos convenios, así, por ejemplo, el convenio de concesión otorgado a "Ecodesarrollo Papagayo, S.A.", celebrado el 15 de enero de 1993 entre esa empresa y el I.C.T., que contiene una cláusula 14º que reza:

"Es condición esencial para el cumplimiento de las obligaciones a cargo de LA CONCESIONARIA, el dotar, ya sea directamente o por medio de otros entes gubernamentales, las obras y servicios necesarios para la realización del proyecto, consistentes en la ejecución de la siguientes obras de infraestructura primaria externa: a) Carretera de acceso ...

b) Sistema de Abasto de Agua Potable ... c) Energía Eléctrica y teleco-municaciones (sic) ... Las partes convienen expresamente en que LA CONCESIONARIA directamente o a través de terceros podrá llevar a cargo la realización de las obras mencionadas, cuya obligación es del ICT, sometiéndolo a éste la aprobación de los presupuestos correspondientes. El monto de las obras ajustado según se indica en la Cláusula Sexta se descontará de la contraprestación a cargo de LA CONCESIONARIA, prevista en la referida cláusula del presente contrato y, en caso de que dicho monto no fuere suficiente, el ICT deberá proporcionar oportunamente a LA CONCESIONARIA, las cantidades adicionales que fueren necesarias ..." --el destacado no es del original-- (tomado del extracto contenido en resolución de la Dirección General de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, R.S.L. N° 110-94 de las 12 hrs. del 27 de abril del año en curso).

La inclusión de estas cláusulas, dicho sea de paso, tendría por efecto visar daciones en pago al margen de los requisitos y autorizaciones establecidos en el numeral 241 del Reglamento de la Contratación Administrativa.

Y es que este tipo de estipulación contractual, aparte de contravenir el principio general de intransmisibilidad de los deberes públicos y su cumplimiento (art 66.1 de la Ley General de la Administración Pública), lesiona ampliamente los principios fundamentales de la contratación administrativa. Al autorizar al

concesionario para que realice obras públicas que corresponde al I.C.T. levantar, se está obviando groseramente el mandato constitucional de licitación necesaria (artículo 182 de la Carta Política) y contraviniendo con ello los principios fundamentales de la contratación administrativa, como por ejemplo la libre concurrencia de potenciales oferentes y la necesidad de contar con créditos presupuestarios suficientes de previo a emprender la construcción de obra pública.

Así lo ha estimado la propia Contraloría General de la República cuando, en el resolución arriba citada, afirma:

"... no se advierte la existencia de norma legal alguna que faculte al ICT a actuar en ese sentido, dejando indebidamente en manos de terceros la realización de la infraestructura primaria, que era de su exclusiva obligación y comprometiendo dineros del Estado hacia el futuro para compensar obras y equipos que se adquieran ... Las Leyes le otorgaban competencia al ICT para establecer el plazo y las condiciones de las concesiones que otorgare en dicho proyecto, pero de ningún modo el establecimiento de dichas condiciones puede implicar, ya sea directa o indirectamente, el obviar los procedimientos de contratación administrativa que rigen para las Administraciones del Estado, y menos aún, dejar en manos de terceros la realización de las obras que son su obligación ...".

Al razonar sobre la "absoluta ilegalidad" de cláusulas contractuales de tal jaez, la Contraloría agrega:

"... [dichas cláusulas] quebrantan groseramente los términos del numeral 7 de la Ley N° 6758 supra citada, la cual establece que el ICT creará un FONDO ESPECIAL para la ejecución y desarrollo de este proyecto y que «TODOS LOS RECURSOS QUE EL PROPIO PROYECTO GENE, IRAN AL FONDO DE

REFERENCIA ...» ..., de manera que el ICT en ningún momento podía disponer ... de los dineros que generaría este proyecto, los cuales, valga aclararlo, no han entrado al Fondo especial y, en caso de que ya hubieran ingresado al patrimonio del ICT, necesariamente tendrían que ser destinados al Fondo Especial de referencia ...".

En abono a la tesis que sustentamos, debemos agregar que la realización de las obras por parte del concesionario las encarece eventualmente, con la consecuente lesión patrimonial, toda vez éste no goza de la exoneración tributaria dispuesta en el artículo 5° de la Ley N° 6758.

C-. IMPOSIBILIDAD DE LA COMPENSACION

Viene de todo lo expuesto que resulta improcedente la compensación del pago del monto que deben abonar los concesionarios por la concesión, con el valor de la construcción de obras de infraestructura del Proyecto realizadas por ellos.

Sin perjuicio de las razones ya apuntadas para arribar a la anterior conclusión y aparte de la norma prohibitiva contenida en el numeral 17 de la Ley de la Administración Financiera de la República, dicha compensación no es posible en virtud de los imperativos propios del principio de legalidad. No podemos entender que las disposiciones correspondientes del Código Civil y del Código de Normas y Procedimientos Tributarios constituyan, a estos efectos, normas habilitantes. En efecto, ni la "deuda" del I.C.T. con los concesionarios (artículo 806 del Código Civil) ni el "crédito" de este último frente al primero (artículo 45 del Código Tributario) cumplen con el supuesto normativo de tener el carácter de "líquido y exigible".

Podría argumentarse en contra de esto último que, con aplicación del numeral 272 del Reglamento de la Contratación Administrativa, podría llegar a surgir una obligación líquida y exigible a cargo del I.C.T., que reconocería este último para prevenir un enriquecimiento sin causa.

Consideramos que ni aún en esta circunstancia resulta aplicable el instituto de la compensación previsto en el Código Civil y en el Código Tributario, como veremos de seguido; y ello sin tomar en consideración que el numeral indicado en el Reglamento de la Contratación Administrativa supone el previo decaimiento del vínculo contractual, lo que determina la extinción de las obligaciones del concesionario que podrían --en vía de hipótesis-- ser objeto de compensación.

1-. No se presentan los supuestos previstos por el Código Civil para que opere la compensación

En cuanto al Código Civil se refiere, éste proscribe la compensación:

"Cuando ella perjudique derechos adquiridos por terceros, o produzca el efecto de impedir que una de las sumas se aplique al objeto a que estaba especialmente destinada por la naturaleza de la convención o por la voluntad formalmente expresada de la parte que hace la entrega a la otra" (artículo 808, inciso 5°).

A estos efectos, debe tenerse en cuenta que los dineros provenientes del pago de los canones concesionales están legalmente afectados en tanto que, al tenor de lo dispuesto en el ordinal 7° de la Ley 6758, todos los recursos que el proyecto genere deben ingresar al fondo especial que administra el I.C.T. para el desarrollo y ejecución del proyecto. Consentir la compensación de esas deudas supondría, entonces, que el I.C.T. desviara dichos recursos de su destino legal y los manejara al margen de los controles presupuestarios ordinarios; lo cual, conviene insistir, desautoriza la norma que pretende utilizarse como fundamento de esa actuación administrativa.

2-. Por otra parte, no se está en presencia de un tributo

El Código de Normas y Procedimientos Tributarios resulta, también, inaplicable en la especie, por diversas razones:

a) En primer término, su numeral 45 condiciona la compensación a que la deuda del contribuyente sea de carácter tributario y el canon que deben honrar los concesionarios del proyecto carece de tal naturaleza. Como señala Manuel María Díez, dicho canon es una mera "modalidad" de la concesión. Este "modo", cláusula accesorio, consiste en un:

"desembolso exigido a la persona a favor de la cual se dicta el acto. Así podría ser en las concesiones de uso y en las autorizaciones de policía.

En estos supuestos la ley establece que el otorgamiento de una concesión, por ejemplo, queda subordinada a la aceptación, por

parte del particular beneficiario, del canon impuesto". El acto administrativo, Buenos Aires, Tipográfico Editorial Argentina, 1961, p. 231.

Esa cláusula puede "formar parte integrante del acuerdo de voluntad de las partes", ya que como señala Miguel Marienhoff:

"Dicha modalidad --el canon-- puede o no existir en la concesión, ya que aún el uso especial del dominio público puede ser gratuito u oneroso". Tratado del dominio público, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1960, p. 373.

En cuanto a su eventual naturaleza tributaria, la doctrina mayoritariamente rechaza que este canon constituya un impuesto. Al respecto, procede citar a Marienhoff, op. cit., p. 370 y 371, quien cita al efecto a Gilardoni, t. I, pp. 385-386; Villegas Basavilbaso, t. IV, p.

220; Mouchet, "Ocupación del dominio público municipal con instalaciones de las empresas ferroviarias", en "Revista de Derecho y Administración Municipal", noviembre-diciembre 1946, p. 845 y sig.; Bielsa, "Derecho Administrativo", t. III, p. 420 y 429, y "El uso especial del dominio público y su retribución con tasas", en "Anuario del Instituto de Derecho Público", t. V, abril de 1944, Rosario, p. 433-434 (vid cita al pie en la página 371).

A lo sumo, se reconoce al canon carácter de tasa, pero ello limitado a la concesión de una dependencia dominical perteneciente al llamado "dominio público artificial" (así, Marienhoff, op. cit., p. 371) y siempre bajo la condición de que el canon respectivo haya sido establecido en aplicación de una tarifa general, impuesta unilateralmente por la autoridad pública, pero no cuando su fijación es producto de una convención entre concedente y concesionario.

Dado que no se cumple este supuesto en las concesiones existentes en el proyecto que nos ocupa, debe concluirse que los canones correspondientes carecen de naturaleza tributaria y que en una clasificación de ingresos, debe considerárseles como un "producto de la gestión del dominio público", sea un ingreso patrimonial que debe tomar en cuenta el valor arrendaticio del lugar y los

beneficios que la concesión pueda originar al concesionario (Consejo de Estado, 30 de junio de 1939, Villa de Granville; 2 de mayo de 1969, Sté Affichage Giraudy, en A. de Laubadere, "Traité de Droit Administratif, t. II, LGDJ, París, 1986, p. 210).

b) Siempre con aplicación del artículo 45 del referido Código Tributario, no podríamos entender autorizada la compensación que se analiza, por cuanto ese numeral también exige que el "crédito" del contribuyente frente a la Administración sea "por concepto de tributos y sus accesorios". Y si bien cabría algún margen de disputa en torno a la naturaleza del canon, resulta irrefutable que la obligación de la Administración no proviene de una fuente de tal naturaleza, sino de una meramente contractual.

De lo expuesto, resulta indubitable que no es legalmente aceptable compensar las obligaciones del concesionario relativas al canon que deben abonar, con los eventuales "créditos" que deriven en su favor por la construcción de obras públicas en el área del proyecto. Al respecto, nos permitimos concluir con lo dicho en su oportunidad por el mismo autor que hemos venido citando de modo insistente:

"¿Es «compensable» el importe del canon? Si bien no se trata de un impuesto, pareceme claro que cuando el canon se encuentra legalmente establecido, constituye, ciertamente, un recurso de naturaleza financiero-administrativa, lo que, a mi criterio, lo incluye en el espíritu del artículo 823 del Código Civil. En su mérito, considero que un particular no puede exigirle al Estado la compensación del importe del canon". M, Marienhoff, op. cit., p. 374.

VI-. EN CUANTO A OTROS DOCUMENTOS

Durante el análisis de la presente consulta se recibieron documentos tanto de la Defensoría de los Habitantes como de concesionarios del Proyecto de Papagayo. Entre los primeros tenemos el CV-1034-94 de 21 de julio del presente año, el DA-94 de 4 de octubre último, el DA-111-94 de 8 de noviembre siguiente y copia del DA-109-94 de 4 de noviembre anterior dirigido por esa Defensoría al Presidente Ejecutivo del ICT. Los segundos se refieren al proyecto de Ecodesarrollo Papagayo S. A.

En vista de que el alcance y efectos de la función consultiva está determinado por la consulta de la Administración activa, no se entra al análisis de dichos documentos.

Por demás, cabe recordar que no es objeto de la presente consulta el determinar la regularidad jurídica de las diversas concesiones otorgadas por el Instituto Costarricense de Turismo. Dicho punto no sólo no es objeto de consulta, sino que en tratándose de actos creadores de derecho, el análisis requeriría un procedimiento especial conforme lo dispuesto en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, tal como se ha indicado en repetidos dictámenes por esta Procuraduría.

CONCLUSION:

De acuerdo con lo expuesto, esta Procuraduría considera que:

1-. El Proyecto Turístico del Golfo de Papagayo no constituye un régimen de excepción a la aplicación de la diversa normativa vigente en el país.

Por lo que resulta aplicable el ordenamiento jurídico en vigor, con las excepciones previstas expresamente por las Leyes que regulan el citado Proyecto.

2-. Por consiguiente, le resultan aplicables las disposiciones referidas al Estudio de Impacto Ambiental en la Zona.

3-. El artículo 12 de la Ley N. 6758 de 4 de junio de 1982 faculta a la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Turismo a establecer plazos diferentes de los establecidos en la Ley de la Zona Marítimo Terrestre.

4-. No obstante, la selección de plazos ha de obedecer a la verificación del interés público subyacente en la estructuración del Complejo Turístico Papagayo. Por consiguiente, el ejercicio de dicha potestad está sujeto a los límites propios del ejercicio de las potestades discrecionales.

5-. El Plan Maestro del Desarrollo Turístico de Papagayo previsto

en la Ley N. 6758 de cita debe tener carácter reglamentario.

6-. El Instituto Costarricense de Turismo no ha comprobado la emisión o aprobación del citado Plan Maestro previsto en la Ley.

7-. Por lo que en el estado actual de conocimiento, debe concluirse que la potestad reglamentaria no ha sido ejercida en la materia en estricta sujeción a los requisitos aplicables en la especie.

8-. La ausencia de Plan Maestro de carácter y efecto normativos implica un incumplimiento de la ley.

9-. La construcción de la obra pública requerida por el Proyecto compete al Instituto Costarricense de Turismo, que podrá realizarla en forma directa o indirecta mediante contratación de obra pública.

10-. No es legalmente aceptable compensar las obligaciones del concesionario relativas al canon que deben abonar con los eventuales "créditos" que deriven en su favor por la construcción de obras públicas en el área del proyecto.

De don Adrián, muy atentamente:".

Del señor Presidente Ejecutivo con las muestras de mi más alta consideración y estima, Lic. Adrián Vargas Benavides Procurador General de la República ABV

FUENTES CITADAS

- 1 RAMÍREZ, HERNANDEZ, Gidgett. Garantías Reales en Tema de Financiamiento de Concesiones sobre la Zona Marítimo Terrestre: Referencia al Proyecto Turístico Golfo de Papagayo. Universidad de Costa Rica. Facultad de Derecho. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. 2007. pp 190-192.
- 2 CALDERÓN CHACÓN, José y CALDERÓN CHACÓN, Karen. Desarrollo Turístico en Costa Rica: El polo Turístico del Golfo de Papagayo. Interrelación entre el derecho ambiental y el empresarial. Universidad de Costa Rica. Facultad de Derecho. 2006. pp 116-118.
- 3 CARRANZA MAXERA, Elías. El acceso a las playas. El caso de papagayo. Universidad de Costa Rica. Facultad de Derecho. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. 2005. pp 178-179.
- 4 Asamblea Legislativa. Regula la Ejecución del Proyecto Turístico de Papagayo. Ley:6758 del 04/06/1982. Fecha de vigencia desde: 25/06/1982
- 5 Instituto Costarricense de Turismo. Reglamento Técnico del Plan Maestro del Polo Turístico Golfo de Papagayo para Vías de Acceso Dentro de las Concesiones. Reglamento: 0 del 16/03/2005. Fecha de vigencia desde: 16/03/2005
- 6 Poder Ejecutivo. Reglamento a la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio. Decreto Ejecutivo: 32303 del 02/03/2005. Fecha de vigencia desde: 19/04/2005
- 7 Asamblea Legislativa. Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre. Ley : 6043 del 02/03/1977. Fecha de vigencia desde: 16/03/1977
- 8 Poder Ejecutivo. Reglamento a la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre. Decreto Ejecutivo: 7841 del 16/12/1977 Fecha de vigencia desde: 27/01/1978
- 9 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto 3546. San José, a las quince horas cuarenta y dos minutos del once de julio de mil novecientos noventa y cinco.
- 10 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictámen: C-181-94. 23 de noviembre de 1994.