

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:

CORREDOR FRONTERIZO Y TITULACION DE TERRENOS EN ZONAS FRONTERIZAS

RESUMEN

El presente informe contiene el decreto N° 23248 y una opinión jurídica de la PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA, acerca de Ley de Titulación de Terrenos en las Zonas Fronterizas que hace mencion al ya citado decreto.

SUMARIO

Índice de contenido

DECRETO EJECUTIVO 23248-MIRENEM	2
Considerando:.....	2
OPINIÓN JURÍDICA 027-J DEL 17 DE FEBRERO DEL 2005	2
FUENTES UTILIZADAS.....	32

DECRETO EJECUTIVO 23248-MIRENEM ¹

N² 23248-MIRENEM EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA Y EL MINISTRO DE RECURSOS NATURALES, ENERGÍA Y MINAS En el ejercicio de las facultades que les confieren el artículo 140 inciso 3) de la Constitución Política, y los artículos 82 y 84 de la Ley de Conservación de la Vida "Silvestre N^Q 7317 de 7 de diciembre de 1992 y el artículo 32 de la Ley Forestal N² 7174 de 28 de junio de 1990,

Considerando:

1º-Que los terrenos comprendidos en una zona de dos mil metros de ancho a lo largo de la frontera con Nicaragua son inalienables y no susceptibles de adquirirse por denuncia o posesión, salvo los que estuviesen bajo el dominio privado, con título legítimo de conformidad con la ,ley N² 2825 del 14 de octubre de 1961 y sus reformas.

2^Q- Que la administración del área fronteriza es competencia del Ministerio de Recursos Naturales, Energía y Minas cuando se trate de terrenos de aptitud forestal y del Instituto de Desarrollo Agrario cuando los terrenos sean calificados de aptitud agropecuaria de conformidad con el pronunciamiento N² C-156-91 de la Procuraduría General de la República. Por tanto, Decretan:

Artículo 1 -Modifíquese el artículo 2 del decreto ejecutivo N^Q 22962-MIRENEM publicado en "La Gaceta" N² 48 del 9 de marzo de 1994, para que en lo sucesivo se lea:

"Artículo 2^a- Los terrenos cuyo título de propiedad se encuentre legítimamente inscrito ante el Registro Público de la Propiedad en el área comprendida dentro del Refugio Nacional de Vida Silvestre, solamente se considerarán parte del mismo hasta que el Estado compre o expropie su derecho de propiedad." Artículo 2--Rige a partir de su publicación.

OPINIÓN JURÍDICA 027-J DEL 17 DE FEBRERO DEL 2005 ²

Con aprobación de la señora Procuradora General de la República,

me refiero a su Oficio No. CPAS-06-14681 de 23 de setiembre del 2004, recibido vía fax el día siguiente, por el que se nos pone en conocimiento el proyecto de "Ley de Titulación de Terrenos en las Zonas Fronterizas", expediente legislativo No. 14681; no sin antes expresarles mis disculpas por el atraso en la emisión de este pronunciamiento, debida al alto volumen de trabajo asignado a esta Procuraduría.

Como se ha señalado en ocasiones similares, en las cuales un diputado o una comisión legislativa requiere nuestro criterio sobre los alcances o contenido de un "proyecto de ley", nuestro análisis no constituye un dictamen vinculante, propio de la respuesta a una consulta de algún reparto administrativo, como consecuencia de lo dispuesto al efecto en nuestra Ley Orgánica (No. 6815 de 27 de setiembre de 1982); sino más bien una "opinión jurídica", que no vincula al consultante, y que se da como colaboración institucional para orientar la delicada función de promulgar las leyes.

1.-Lesión al Patrimonio Natural del Estado

Entrando en tema, el proyecto de ley que aquí se nos consulta tiene como fin, según la exposición de motivos del nuevo texto sustitutivo, solucionar la situación legal y social de muchas personas en las zonas fronterizas de nuestro país, dotándolas de título de propiedad sobre las tierras que ocupan en dichas franjas demaniales, con el fin de que puedan acceder a créditos bancarios, pago de servicios ambientales u otros programas sociales del Estado.

Sin embargo, y como ya lo ha indicado la Sala Constitucional y la Procuraduría General de la República en otras oportunidades, no es conveniente desproteger los intereses públicos para solucionar casos particulares:

"Esta sala en reiteradas ocasiones, ha señalado que los fines de una norma deben ser proporcionados y razonables en virtud del objetivo que pretende lograr, así como de las consecuencias que pueden derivar de ella, y en este sentido, no se puede permitir que por solucionarles un problema social como el de la vivienda a unas cuantas personas en este caso, se pongan en peligro las áreas protegidas del país y se corra un riesgo relevante e inminente que puede perjudicar nuestras áreas de conservación del medio ambiente, violentándose con ello el principio precautorio indicado en la DECLARACION DE RIO y el principio in dubio pro natura, de manera que en la protección de nuestros recursos naturales, debe existir una actitud preventiva, es decir, si la degradación y el

deterioro deben ser minimizados, es necesario que la precaución y la prevención sean los principios dominantes."

(Sala Constitucional, Voto No. 2988-99 de 11 horas 57 minutos del 23 de abril de 1999)

"...los poderes públicos, y en este caso el legislador, tienen el deber de preservar y hacer posible el derecho a un medio ambiente adecuado que garantiza el artículo 50 de la Constitución. Un componente nuclear del medio ambiente es la protección de la naturaleza, de la que forman parte las islas marítimas, ya se consideren como bienes en sí o en la composición factorial analítica de elementos (suelo, subsuelo, mar, flora, fauna etc.). Disponer el paso de éstas a manos particulares va en demérito de su acervo natural, del que el Estado es titular, y de las importantes funciones sociales que cumplen, con supresión de la utilización colectiva por las generaciones actuales y venideras. En una palabra, daña el bien común. De ahí que al no mediar un interés público superior que respalde la salida de esos bienes del patrimonio de la Nación y tener plena vigencia las razones que justificaron el acto afectatario, la desafectación es del todo inconveniente. La existencia del dominio público se justifica por razón del mantenimiento y satisfacción del interés público. Conlleva un singular régimen exorbitante para proteger mejor su integridad física y jurídica. La desafectación, cuando cabe, debe fundarse en la condición de haber cesado el interés público que originó la afectación lo que aquí no ocurre..." (Opinión jurídica OJ-058-97 de 4 de noviembre de 1997. En el mismo sentido pueden verse también los recientes pronunciamientos OJ-178-2004 de 23 de diciembre del 2004 y OJ-004-2005 de 12 de enero del 2005).

Y es que en la iniciativa de ley que nos ocupa, el peligro de perder importantes áreas estratégicas desde el punto de vista ambiental, cultural y de seguridad nacional debe privar sobre el interés de otros por obtener título de propiedad. Veamos.

Aunque podría pensarse que el texto propuesto excluye de la eventual titulación a las áreas silvestres protegidas integrantes del Patrimonio Natural del Estado al señalarse en el Transitorio único que el Poder Ejecutivo en un plazo de ciento veinte días levantará y publicará un inventario de los terrenos no susceptibles de titulación, en el tanto incluyan áreas o terrenos afectos a un régimen de protección especial conforme la legislación ambiental vigente", lo cierto es que tal premisa es engañosa.

En efecto, el proyecto de ley pretende la titulación de terrenos

en ambas zonas fronterizas. Así se desprende de la reforma que se busca hacer al artículo 7º, inciso f), de la Ley de Tierras y Colonización: "Los comprendidos en una zona de cincuenta metros (50 mts) de ancho a lo largo de las fronteras con Nicaragua y Panamá, exclusivamente en aquellas áreas en que dicha frontera está conformada por ríos."; así como del artículo 2º cuando señala que los poseedores legítimos de terrenos en las zonas fronterizas que no se encuentren dentro del área de dominio público indicada en el inciso f) del artículo 7 de las Ley citada "podrán obtener título de propiedad sobre esas áreas".

Como se sabe, desde 1994 con el Decreto No. 22962-MIRENEM de 15 de febrero, todo la franja fronteriza de dos mil metros de ancho con Nicaragua (desde Punta Castilla en el Mar Caribe hasta Bahía Salinas en el Océano Pacífico) se encuentra bajo la categoría de Refugio Nacional de Vida Silvestre; y por lo tanto, no podría titularse al estar protegida por "la legislación ambiental vigente".

Sin embargo, se daría una contradicción evidente al afirmarse en los artículos 1º y 2º la posibilidad de titular en ambas fronteras y por otro lado la interdicción de hacerlo en la franja fronteriza norte siendo en su totalidad área silvestre protegida. Es criterio de esta Procuraduría que esta dualidad podría prestarse para abusos si se interpreta erróneamente que la inclusión expresa en el texto propuesto de poder titular en la franja fronteriza norte deriva de una voluntad expresa del legislador que está por encima de la tutela al área silvestre protegida.

Pero la amenaza al Patrimonio Natural del Estado no termina ahí. Tómese en cuenta que el Transitorio I de la ley propuesta lo que señala no es una prohibición absoluta de titular en áreas protegidas, sino de no hacerlo en un inventario de terrenos que el Poder Ejecutivo levantará y publicará en un plazo de veinte días a contar de la publicación de la nueva ley; por lo que podría darse el caso de tierras actualmente dentro de áreas protegidas en las franjas fronterizas que quedaran excluidas de la lista, o lo que es peor, que dicho inventario no se levante dentro del término otorgado, lo que permitirá que, según el último párrafo del Transitorio indicado, se dé inicio a los procesos de titulación "respecto de todos aquellos predios que no hayan sido públicamente excluidos", con las nefastas consecuencias que ello traerá para nuestras áreas protegidas.

Coincidentalmente el proyecto de ley sustituyó la redacción del artículo 1º que aparecía al inicio de su tramitación y que sí eliminaba la posibilidad de titular áreas protegidas:

"Artículo 1.-Redúzcase a cincuenta metros la zona inalienable de dos mil metros de ancho a lo largo de las fronteras con Nicaragua y Panamá, con excepción de las áreas comprendidas dentro de las diferentes categorías de protección real del Sistema Nacional de Áreas de Conservación."

Este constituiría un indicio más de que lo buscado es desafectar del dominio público parte (o el total) de nuestras áreas protegidas ubicadas en las zonas fronterizas, para que pasen a manos de particulares.

Consideramos por lo expuesto que el proyecto de ley en consulta contraviene nuestra Carta Política al abrir la posibilidad de titular terrenos dentro del Patrimonio Natural del Estado, sin que exista ningún tipo de justificación técnica o jurídica.

Tal portillo jurídico ha sido pretendido en otras oportunidades por iniciativas de ley similares, y en las que, al igual que en ésta, hemos manifestado nuestra oposición. A manera de ejemplo, en la opinión jurídica No. OJ-139-2001 de 27 de setiembre del 2001, vertida a raíz del proyecto de "Ley pro titulación de la zona fronteriza" (expediente No. 14.134), el suscrito indicó:

"Mediante el proyecto en consulta se pretende la desafectación de mil novecientos cincuenta metros de los actuales dos kilómetros inalienables que conforman una franja de dominio público a lo largo de las líneas fronterizas con Nicaragua y Panamá (artículo 7º, inciso f), de la Ley de Tierras y Colonización, No. 2825 de 14 de octubre de 1961).

El objetivo es que los "poseedores" de terrenos ubicados dentro de la zona a liberar "puedan inscribir en el Registro Nacional sus respectivos derechos en el tanto cumplan con los requisitos, términos, condiciones y procedimientos establecidos en la Ley de Informaciones Posesorias, No. 139 del 14 de julio de 1941 y sus reformas".

Sin embargo, lo que no toma en cuenta esta iniciativa de ley es que dentro de la demarcatoria de ambas fajas fronterizas se encuentran ubicadas actualmente varias áreas protegidas integrantes del Patrimonio Natural del Estado.

En efecto, según Oficio No. OFAU-O-078-2001 del 27 de agosto del 2001, suscrito por el señor Arnoldo Luna Sancho, Coordinador de la Oficina de Atención al Usuario del Ministerio del Ambiente y Energía, cuya copia adjunto, el denominado Refugio Nacional de

Fauna Silvestre Corredor Fronterizo Norte ocupa la totalidad de la franja inalienable de dos kilómetros contigua a Nicaragua.

Concomitantemente, existen otras áreas protegidas que se localizan de modo parcial en ese sector, como la Reserva Forestal Cerro el Jardín (Decreto No. 22990-MIRENM del 16 de marzo de 1994), la Reserva Forestal La Cureña (Decreto No. 23074-MIRENEM de 7 de abril de 1994), el Humedal Palustrino Laguna Maquenque (Decreto No. 22964-MIRENEM del 9 de marzo de 1994) y el Humedal Palustrino de Tamborcito (Decreto No. 22965-MIRENEM del 9 de marzo de 1994).

A su vez, la franja fronteriza sur con Panamá cobija en su delimitación a parte de tres áreas protegidas: el Parque Internacional La Amistad (Decreto No. 13324-A del 22 de febrero de 1982, modificado por los Decretos Nos. 16848-MAG del 20 de febrero de 1986 y el Decreto No. 21199-MIRENEM del 23 de abril de 1992), el Refugio Nacional de Vida Silvestre Gandoca-Manzanillo (Decreto No. 16614-MAG del 29 de octubre de 1985) y la Zona Protectora Las Tablas (Ley No. 6638 del 9 de setiembre de 1981).

Como se sabe, de conformidad con el artículo 36 de la Ley Orgánica del Ambiente, No. 7554 de 4 de octubre de 1995, para la creación de áreas silvestres protegidas, deben cumplirse una serie de requisitos, entre los que se encuentran estudios preliminares fisiogeográficos, de diversidad biológica y socioeconómicos que las justifiquen. Tales requerimientos deben observarse, con mayor razón, cuando se trate de disminuir o eliminar totalmente mediante desafectación áreas protegidas, tal y como persigue el proyecto de ley de comentario.

En otras palabras, no basta con emitir una ley que desafecte parte del Patrimonio Natural del Estado, sino que la misma debe ser antecedida de estudios técnicos que la justifiquen (artículo 38 de la Ley No. 7554). Sobre el particular, ya la Sala Constitucional se pronunció mediante el Voto No. 7294-98 de 16 horas 15 minutos del 13 de octubre de 1998 que a continuación transcribimos de modo extenso por la relevancia del tema:

"De la literalidad de la norma transcrita se colige que se trata de una modificación a la delimitación establecida en el Decreto No. 17023-MAG del día 6 de mayo de 1996, cuyo artículo 1o. crea la "Zona Protectora Tivives" y señala sus límites y área. (...) Así, pues, el análisis de constitucionalidad de la norma cuestionada debe hacerse tomado como base el hecho de que es una reforma al decreto citado, no una norma enteramente nueva. De igual modo, debe tenerse en cuenta que, de conformidad con las manifestaciones de los accionantes, los medios probatorios por ellos aportados y

el respectivo expediente legislativo, el cambio de linderos aprobado no implica un aumento de la cabida de la zona, sino una reducción del área sometida a protección. Precisamente, la discusión se centra en el hecho de si esa reducción de cabida, es decir, esa desprotección de parte de la zona que antes estaba protegida, es inconstitucional por ser contraria a lo dispuesto en el artículo 50 de la Constitución Política.

... queda claro que una vez declarada una determinada área como zona protectora por un acto del Estado, no puede éste, simplemente, desafectarlo en todo o en parte, para proteger otros intereses -públicos o privados- en menoscabo del disfrute de un ambiente sano, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50 constitucional. Ahora bien, el hecho de que una norma, del rango que sea, haya declarado como zona protectora una determinada área, no implica la constitución de una zona pétrea, en el sentido de que, de manera alguna, su cabida pueda ser reducida por una normativa posterior. Sin embargo, se debe tener presente que la declaratoria y delimitación de una zona protectora, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 50 constitucional, implica una defensa del derecho fundamental al ambiente y, por ello, la reducción de cabida no debe implicar un detrimento de ese derecho, situación que debe establecerse en cada caso concreto. No resulta necesariamente inconstitucional el hecho de que por medio de una ley posterior se reduzca la cabida de una zona protectora, una reserva forestal, un Parque Nacional o cualesquiera otros sitios de interés ambiental, siempre y cuando ello esté justificado en el tanto no implique vulneración al derecho al ambiente. Podría ser que, por diversas circunstancias, un determinado sitio haya perdido, al menos en parte, el interés ambiental que, en su momento, provocó, lo que, hechos los estudios del caso, justificaría su modificación o reducción, todo en aplicación del principio de razonabilidad constitucional. Del mismo modo, la delimitación inicial de una zona protectora -o de otra índole- podría, a la larga, resultar insuficiente y, en razón de esto, motivar la aprobación de una reforma para ampliar la cabida. Estos aspectos son los que, a juicio de esta Sala, han de examinarse en el caso concreto del artículo 71 de la Ley No. 7575.

IV.-La Asamblea Legislativa ha dictado un conjunto de disposiciones tendentes a conservación del ambiente. En particular merece resaltarse el establecimiento de una serie de figuras reconocidas actualmente bajo la denominación común de "áreas silvestres protegidas"; sobre este punto debe hacerse referencia al artículo 32 de la Ley Orgánica del Ambiente, No. 7554 del 4 de octubre de 1995:

"Artículo 32.- Clasificación de las áreas silvestres protegidas.

El Poder Ejecutivo, por medio del Ministerio del Ambiente y Energía, podrá establecer áreas silvestres protegidas, en cualquiera de las categorías de manejo que se establezcan y en las que se señalan a continuación:

- a) Reservas forestales.
- b) Zonas protectoras.
- c) Parques nacionales.
- d) Reservas Biológicas.
- e) Refugios nacionales de vida silvestre.
- f) Humedales.
- g) Monumentos naturales.

Esas categorías de manejo y las que se creen en el futuro, serán administradas por el Ministerio del Ambiente y Energía, salvo las establecidas en el artículo 33 de esta ley. Las municipalidades deben colaborar en la prevención de estas áreas.

El mismo cuerpo normativo citado indica competencias y procedimientos tendentes a la creación y reducción de la superficie de las áreas silvestres protegidas:

"Artículo 36.- Requisitos para crear nuevas áreas. Para crear nuevas áreas silvestres protegidas propiedad del Estado, cualquiera sea la categoría de manejo que él establezca, deberá cumplirse previamente con lo siguiente:

- a) Estudios preliminares fisiogeográficos, de diversidad biológica y socioeconómicos, que la justifiquen.
- b) Definición de objetivos y ubicación del área.
- c) Estudio de factibilidad técnica y tenencia de la tierra.
- d) Financiamiento mínimo para adquirir el área, protegerla y manejarla.
- e) Confección de planos.
- f) Emisión de la ley o el decreto respectivo."

"Artículo 38.- Reducción de las áreas silvestres protegidas. La superficie de las áreas silvestres protegidas, patrimonio natural del Estado, cualquiera sea su categoría de manejo, sólo podrá reducirse por Ley de la República, después de realizar los estudios técnicos que justifiquen esta medida."

Ambas normas establecen el cumplimiento de requisitos obligatorios tanto para la creación como para la reducción de las áreas silvestres protegidas, dentro de las cuales se comprenden las denominadas "zonas protectoras". Se trata de la existencia de "estudios preliminares fisiogeográficos, de diversidad biológica y

socioeconómicos, que la justifiquen", en el caso del establecimiento, y de "estudios técnicos que justifiquen", en el caso que la medida pretendida sea una reducción de la superficie bajo el referido régimen. Ambas disposiciones son vinculantes, inclusive para la Asamblea Legislativa, cotitular, junto con el Poder Ejecutivo, de la competencia para crear áreas silvestres protegidas, y detentadora exclusiva de la potestad de reducir su superficie. De conformidad con las disposiciones transcritas, y tomando en consideración el caso concreto que se somete a pronunciamiento, la Asamblea Legislativa no puede aprobar válidamente la reducción de la superficie de una zona protectora, sin contar antes con estudio técnico que justifique su decisión. Dicha actuación deviene contraria a la Constitución Política por violación del principio de razonabilidad constitucional en relación con los artículos 121, inciso 1), y 129 de la Carta Política.(...)

De acuerdo con lo citado, *mutatis mutandi*, si para la creación de un área silvestre protectora la Asamblea Legislativa, por medio de una ley, estableció el cumplimiento de unos requisitos específicos, a fin de determinar si la afectación en cuestión es justificada, lo lógico es que, para su desafectación parcial o total, también se deban cumplir determinados requisitos -como la realización de estudios técnicos ambientales- para determinar que con la desafectación no se transgrede el contenido del artículo 50 constitucional. En este sentido, podemos hablar de niveles de desafectación. Así, no toda desafectación de una zona protegida es inconstitucional, en el tanto implique menoscabo al derecho al ambiente o amenaza a éste. De allí que, para reducir un área silvestre protegida cualquiera, la Asamblea Legislativa debe hacerlo con base en estudios técnicos suficientes y necesarios para determinar que no se causará daño al ambiente o se le pondrá en peligro y, por ende, que no se vulnera el contenido del artículo 50 constitucional. El principio de razonabilidad, en relación con el derecho fundamental al ambiente, obliga a que las normas que se dicten con respecto a esta materia estén debidamente motivadas en estudios técnicos serios, aún cuando no existiera otra normativa legal que así lo estableciera expresamente. A juicio de este Tribunal Constitucional, la exigencia que contiene el artículo 38 de la Ley Orgánica del Ambiente No. 7554, en el sentido de que para reducir un área silvestre protegida por ley formal deben realizarse, de previo, los estudios técnicos que justifiquen la medida, no es sino la objetivación del principio de razonabilidad en materia de protección al ambiente.

V.-Debe rescatarse además, como se señaló líneas arriba, que para otorgar vigencia y cumplir con el numeral 50 de la Constitución

Política no basta que las autoridades públicas dicten medidas protectoras del ambiente. También es indispensable que en ejercicio de sus cargos esos mismos funcionarios no emitan actos contradictorios con el citado postulado constitucional, tal y como sucede con referencia a la norma cuya constitucionalidad se examina, la cual, aprobada mediante un procedimiento en que se omite un requisito sustancial, exigido por una ley vigente, establece la reducción de una superficie declarada como zona protectora. Por tanto, la disposición legal cuestionada, artículo 71 de la Ley No. 771 de la Ley No. 7575, Ley Forestal del 13 de febrero de 1996, también es contraria al artículo 50 de la Constitución Política.

VII.-En consecuencia, lo que procedente es acoger la acción de inconstitucionalidad planteada y anular el artículo 71 de la Ley No. 7575, Ley Forestal, del trece de febrero de mil novecientos noventa y seis. De conformidad con lo establecido en el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, esta sentencia tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha de la vigencia de la norma ahora declarada inconstitucional. Se entiende que queda vigente el Decreto No. 17023-MAG, que crea y delimita la Zona Protectora Tivives."

El proyecto de ley en consulta, al permitir la titulación de terrenos que desde hace mucho tiempo tienen una impronta demanial e integran, de fecha más reciente, el Patrimonio Natural del Estado, de manera palpable está eliminando en unos casos y reduciendo en otros, los límites de diversas áreas protegidas, y, al no contarse con estudios técnicos que sustenten tal acción, esta propuesta legislativa deviene en inconstitucional por atentar contra el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado del artículo 50 de nuestra Carta Política."

Pero también nuestra Sala Constitucional ha sido enfática en afirmar que nuestras franjas fronterizas son vitales para los costarricenses, no solo por seguridad nacional, sino también desde el punto de vista ambiental. Así lo hizo ver, ante acción de inconstitucionalidad presentada por la Procuraduría General de la República, en el Voto No. 2988-99 de las 11 horas 57 minutos del 23 de abril de 1999, que declaró inconstitucional el artículo 8° de la Ley de Titulación de Tierras en Reservas Nacionales, No. 7599 de 29 de abril de 1996, por permitir la titulación, entre otras áreas demaniales, de nuestras franjas fronterizas:

" Respecto a la franja fronteriza, tenemos que la Ley de Terrenos Baldíos, No. 13 de 10 de enero de 1939, en el artículo 10 dispuso: "Son asimismo inalienables los terrenos comprendidos en una zona

de dos kilómetros de ancho, a lo largo de la frontera con Nicaragua y con Panamá". Dicha protección nace a raíz de que nuestras zonas fronterizas siguen siendo consideradas indispensables para el país, no sólo por razones de defensa de la soberanía del país, ante la importancia que tiene reservarlas como zonas estratégicas para la seguridad de la Nación, sino también por su relevancia desde el punto de vista de la protección del patrimonio natural del Estado. Las zonas fronterizas por su posición y cobertura se convierten en un área sumamente importante para la protección del medio ambiente como territorio, una zona de amortiguamiento indispensable para la comunicación de la flora y fauna, recursos hídricos y del ecosistema imperante en determinadas regiones del país, y por ende, el interés y la necesidad del Estado costarricense de regular y proteger los recursos naturales existentes hoy en día, y que sin el control y la limitación en cuanto a su disposición por parte de las autoridades competentes, pondrían en grave peligro el derecho a un ambiente sano. Es por ello que a través de instrumentos legales tanto nacionales como extranjeros se pretende proteger estas zonas, como en el caso de la comisión centroamericana a nivel regional, que aparte del convenio constitutivo y el protocolo, firmó con Nicaragua en el año 1992 el convenio centroamericano de biodiversidad, con el fin de ir conformando un corredor biológico centroamericano, y el Consejo Centroamericano de Bosques creado en Guatemala, el cual pretende tomar acciones conjuntas que establezcan medidas de coordinación en relación con los recursos disponibles en la zona fronteriza norte de nuestro país y las otras fronteras de los países centroamericanos. Fue en virtud del Decreto No. 22692-MIRENEM del 15 de febrero de 1994, reformado por el Decreto No.23248-MIRENEM del 20 de abril del mismo año, en su artículo 1 que se declaró Refugio Nacional de Vida Silvestre al corredor fronterizo conformado por los terrenos comprendidos en una zona de 2000 metros de ancho a lo largo de la frontera con Nicaragua. Declaratoria que obedeció a que la zona es un importante corredor biológico entre el Area de Conservación Tortuguero, los Humedales de Tamborcito y Marenque, el Refugio de Vida Silvestre Caño Negro y la Reserva Forestal El Jardín."

También en ese mismo Voto, la Sala enfatizó en que el artículo 8° de la Ley No. 7599 era inconstitucional también por motivos de razonabilidad y proporcionalidad, en la medida en que el fin particular perseguido podría desvirtuar y dar al traste con una serie de normativa ambiental que el mismo Estado ha emitido o ha estado de acuerdo en ratificar (caso de los convenios internacionales, tratados multi o bilaterales, etc.):

"Asimismo, la desafectación de gran parte de la zona fronteriza, a

pesar de los objetivos que persigue esta ley, tampoco resulta razonable constitucionalmente, puesto que también se desafectan áreas en las cuales no hay ocupantes a los que se pretenda entregar un título, quedando también estas áreas, sin las protecciones y regulaciones que existen en protección de la seguridad nacional, al ya no formar parte éstas de la zona fronteriza, afectándose con ello también, zonas de protección biológica que han sido creadas en esas áreas donde existen bosques primarios, áreas de diferentes grados de alteración y otros de regeneración de humedales que sirven de sitio de anidamiento para cantidad de especies de aves y poblaciones de flora y fauna, algunos casi únicos en su especie, como el corredor biológico que se pretende realizar en la franja fronteriza norte y que en este entendido quedarían también desprotegidas; contrariándose en este sentido toda política de protección en favor del medio ambiente que hubiese realizado el Estado anteriormente."

Y es que efectivamente existen distintos instrumentos de orden internacional suscritos por nuestro país que persiguen la tutela de los recursos naturales en las zonas fronterizas, como los que de seguido paso a enumerar.

El Convenio Regional para el manejo y conservación de los ecosistemas naturales forestales y el desarrollo de plantaciones forestales, Ley No. 7572 de 1 ° de febrero de 1996, señala en su artículo 4 ° , inciso f), que los Estados Contratantes deberán "establecer mecanismos para evitar el tráfico ilegal de especies de la flora y fauna, maderas y otros productos. Particular énfasis se deberá dedicar al control del comercio ilegal en las regiones fronterizas de los países". Es de suponer que si se entregan a particulares terrenos cercanos a nuestras líneas limítrofes, la posibilidad de tráfico ilegal de especies irá en aumento, sin mencionar otros igualmente peligrosos como el de drogas o el de armas.

Por su lado, el Convenio para la Conservación de la Biodiversidad y Protección de Áreas Silvestres prioritarias en América Central resalta en varios de sus artículos la trascendencia de las franjas fronterizas en la protección de los recursos naturales:

"Artículo 3.-

La conservación de la biodiversidad en hábitats o aguas fronterizas, requiere de la voluntad de todos, y de la cooperación externa, regional y global, en adición a los esfuerzos que las naciones desarrollen, por lo que se invita a la comunidad internacional a participar, técnica y financieramente, en nuestro

esfuerzo."

"Artículo 10.-

Cada Estado miembro de este marco regional, se compromete de acuerdo a sus capacidades, programas nacionales y prioridades, a tomar todas las medidas posibles para asegurar la conservación de la biodiversidad, y su uso sostenible, así como del desarrollo de sus componentes dentro de su jurisdicción nacional, y a cooperar en la medida de sus posibilidades en las acciones fronterizas y regionales."

"Artículo 18.-

Se desarrollarán y fortalecerán, dentro de este Convenio, como prioridad, las áreas protegidas fronterizas en las regiones terrestres y costeras siguientes, conocidas como:

- Reserva de la Biosfera Maya
- Reserva de la Biosfera Fraternidad o Trifinio
- Golfo de Honduras
- Golfo de Fonseca
- Reserva Río Coco o Solidaridad
- Cayos Miskitos
- Reserva Internacional de Areas Protegidas para la Paz SIAPAZ
- Reserva Bahía Salinas
- Reserva de la Biosfera La Amistad
- Reserva del Sixaola
- Reserva del Darién"

En este último extremo, recordamos nuevamente la iniciativa nacional de declarar Refugio Nacional de Vida Silvestre "el corredor fronterizo conformado por los terrenos comprendidos en una zona de 2000 metros a lo largo de la frontera con Nicaragua desde Punta Castilla en el Mar Caribe hasta Bahía Salinas en el Océano Pacífico" (Decreto No. 22962-MIRENEM de 15 de febrero de 1994). En el Considerando 4 ° del Decreto de creación se preceptúa claramente:

"4 ° .-Que de conformidad con el acuerdo sobre Áreas Fronterizas suscritos por los Gobiernos de las Repúblicas de Costa Rica y Nicaragua en Puntarenas a los quince días del mes de diciembre de 1990, se declara el Sistema Internacional de Áreas Protegidas para la Paz (SI-A-PAZ) como el proyecto de conservación de más alta prioridad en ambos países."

En el considerando séptimo del citado Acuerdo sobre Áreas Protegidas Fronterizas se señala que "en el SI-A-PAZ se protegerá

en forma absoluta las muestra más grande de bosque húmedo tropical que se encuentra en la Vertiente Caribe de Centro América". Definitivamente la protección absoluta de estas zonas de propiedad estatal y la permisión de titular a particulares en ellas son irreconciliables.

Sobre la importancia que tienen los tratados y convenios internacionales, aún los no ratificados, en la protección del ambiente ha dicho la Sala Constitucional:

"No puede dejar de hacerse referencia a la reunión convocada en julio de 1992 en Brasil, denominada Cumbre de la Tierra, en la cual se proclamó y reconoció la naturaleza integral e independiente del planeta. Dicha declaración significa la aceptación de ciertos principios que informan la transición de los actuales estilos de desarrollo a la sustentabilidad. Los Estados signatarios, entre los que figura Costa Rica, se comprometieron, dentro de la preservación del desarrollo sostenible, a la protección sobre todo del ser humano. (...) Establecieron el deber de los Estados de cooperar en la conservación, protección y restauración del ambiente y sus responsabilidades comunes en ese sentido; (...)

Nuestro país ha suscrito gran cantidad de convenciones en las que se busca la protección de los recursos naturales y que deben utilizarse para integrar a la legislación interna y dilucidar, incluso jurisdiccionalmente, los problemas relacionados con la protección ambiental, ya que los instrumentos internacionales, aún los no ratificados, permiten soluciones regionales o mundiales a tales problemas."

(Voto No. 3705-93 de 15 horas de 30 de julio de 1993).

De todas maneras, y aún si existiese duda acerca de si se producirán las alteraciones ambientales aquí analizadas al autorizarse la titulación en áreas silvestres protegidas, es claro que el Estado debe abstenerse de aprobar este tipo de leyes en aplicación del llamado principio precautorio, contenido en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (en el mismo sentido, el artículo 11 de la Ley de Biodiversidad, No. 7788 de 30 de abril de 1998):

"Principio 15

Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus

capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente."

En otras palabras, ante la seria amenaza que representa para los diferentes ecosistemas permitir la inscripción en el Registro Público de terrenos a nombre de particulares dentro de áreas protegidas, el principio precautorio ordena la eliminación de tal posibilidad o su sustitución por una regla no perjudicial para los recursos naturales. De no hacerse así, se vulnera este principio, que es derivación directa del "in dubio pro naturaleza", pilar básico del Derecho Ambiental.

Nos interesa resaltar que esta amenaza no es antojadiza, sino que se encuentra respaldada en nuestra misma realidad. No es casual que los únicos "parches" de bosque virgen que aún se mantienen en Costa Rica se localicen en las áreas protegidas estatales, y que el resto del país, sometido a propiedad particular, denote una degradación severa en sus recursos naturales. Así, pues, permitir la titulación de aquellas áreas, reiteramos, es repetir en ellas el patrón negativo de deterioro ambiental del resto del territorio.

Con base en todos los razonamientos expuestos, consideramos que la propuesta de ley consultada debe desestimarse por contravenir principios y derechos consagrados a favor del ambiente en nuestra Constitución Política y tratados internacionales.

2.-Detrimento de los territorios indígenas

Sin perjuicio de lo expuesto, que ya de por sí sería suficiente para desechar la norma propuesta, también el proyecto de ley No. 14681 devendría en inconstitucional al permitir la titulación de terrenos dentro de las reservas indígenas que igualmente existen dentro de nuestras franjas fronterizas. Con relación a este tema, dijimos en nuestra opinión jurídica OJ-139-2001 de reciente cita:

"Además de lo anterior, nuestra franja fronteriza sur alberga parte de varias reservas indígenas. Conforme al Oficio CDET-043-2001 de 24 de agosto de este año, que también le acompaño, dicha zona limítrofe coincide en parte con la demarcatoria establecida para las reservas indígenas Bribrí de Talamanca (creada por Decreto Ejecutivo No. 5904 de 11 de marzo de 1976, reconocida por la Ley Indígena No. 6172 de 29 de noviembre de 1977 y cuyos límites actuales están definidos en el Decreto No. 13572-G del 30

de abril de 1982), Guaymí de Conteburica (declarada por Ley Indígena No. 6172), Guaymí Altos de San Antonio (regulada por Decreto No. 29451) y Abrojo Montezuma (Decreto No. 8514-G y cuya delimitación actual está definida por Decreto No. 12115-G de 9 de diciembre de 1980).

Como se sabe, nuestro país ha suscrito diversos tratados internacionales para protección de las poblaciones indígenas, de entre los cuales, por su importancia, destaca el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo. En este Convenio encontramos abundantes normas que persiguen tutelar los territorios sobre los cuales se asientan poblaciones indígenas con el fin de resguardar su propia existencia, identidad y tradiciones de amenazas ajenas a su cultura. A manera de ejemplo, cito las siguientes:

"Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados." (Artículo 4°).

"1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural.(...)

3. Los gobiernos deberán velar porque, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan." (Artículo 7°).

"1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

2. La utilización del término "tierras" en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera." (Artículo 13).

"1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.

2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados." (Artículo 14).

"(....) 3. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos. " (Artículo 17).

"La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones." (Artículo 18).

En consecuencia, si una ley viene a permitir la titulación de tierras a privados dentro de la actual demarcatoria de reservas indígenas, y con ello una disminución en su territorio, estaríamos ante un incumplimiento grave de los compromisos internacionales que ha asumido nuestro país en esta materia, y por ende, ante una inconstitucionalidad de la normativa por violación al artículo 7º, párrafo primero, de la Constitución Política (artículo 73, inciso d), de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, No. 7135 del 11 de octubre de 1989).

Igualmente, por el contenido de las normas del Convenio transcritas, si se tramita este proyecto de ley sin la participación del sector indígena y sin que existan estudios que justifiquen la desafectación del régimen de dominio comunitario que caracteriza a esta propiedad para permitir uno de propiedad privada común, nos hallaríamos de la misma forma ante una ley inconstitucional."

Sobre esta eventual inconstitucionalidad habría que hacer dos valoraciones complementarias. Primero, que la excepción que hace el transitorio único de la propuesta legal en cuanto al inventario de terrenos a ser excluidos de la titulación, podría estar dejando al margen a las reservas indígenas si se interpreta que no se encuentran protegidas por la "legislación ambiental vigente", sino por la cultural que no es tomada en cuenta. Si es así, la violación a los territorios indígenas es evidente al permitirse su titulación a personas no indígenas (el proyecto de ley no hace ningún tipo de discriminación en este sentido), y por lo tanto, manifiesta su inconstitucionalidad por las razones supra indicadas. De todas formas, y como ya lo expresamos para la hipótesis de las áreas protegidas, la eventual ley futura sería inconstitucional por el solo hecho de, en vez de prohibir expresamente la titulación en las reservas indígenas, dejar al arbitrio del Poder Ejecutivo determinar qué áreas van a ser excluidas de la aplicación de la normativa, con el consiguiente peligro de exclusión indebida, olvido u omisión de entregar la lista en el tiempo estipulado.

El segundo reparo de importancia es que en este expediente no se ha dado audiencia ni a la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas (CONAI) ni a ninguna asociación de desarrollo integral de cada una de las reservas indígenas que podrían verse perjudicadas con la aprobación de la propuesta legal; con lo cual podríamos estar en presencia de una nueva inconstitucionalidad del cuerpo de ley propuesto, por aplicación de los artículos 7º, párrafo primero, de la Constitución Política y 73, inciso d), de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, No. 7135 del 11 de octubre de 1989; en tanto el artículo 6º, inciso a), del Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, Ley No. 7316 de 3 de noviembre de 1992, establece que los gobiernos deberán "consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente". Resulta indudable que una ley que venga a permitir la titulación a particulares de terrenos dentro de reservas

indígenas perjudica a los indígenas que conforman dichas reservas, y por lo tanto, debe serles previamente consultado.

3.-Otras consideraciones sobre el proyecto

Amén de las inconstitucionalidades aquí explicadas, el proyecto de ley contiene igualmente otras contradicciones que merecen mencionarse, por cuanto constituyen obstáculos que harán impráctica la futura ley a los fines que se persiguen.

En primer término, la redacción del artículo 1º es sumamente confusa:

"Artículo 1º.- Refórmese el Artículo 7, inciso f), de la Ley de Tierras y Colonización, número 2825 de 14 de octubre de 1961 y sus reformas, para que en adelante se lea así:

Inciso f) Los comprendidos en una zona de cincuenta metros (50 mts) de ancho a lo largo de las fronteras con Nicaragua y Panamá, exclusivamente en aquellas áreas en que dicha frontera esté conformada por ríos."

De la redacción actual del inciso f) del artículo 7º de la Ley No. 2825 sí parece quedar claro que se estaría desafectando un área de mil novecientos cincuenta metros a lo largo de ambas fronteras. Lo que no se termina de entender es la referencia a las "áreas en que dicha frontera esté conformada por ríos".

Si tomamos la frase de modo textual, sólo cabría concluir que en aquellas áreas en que la frontera no esté constituida por ríos, la desafectación es total; en otras palabras, los particulares podrían titular incluso los cincuenta metros contiguos a las fronteras (recuérdese que al sustituir el inciso f) con el que el proyecto propone desaparecería cualquier posibilidad de interpretar que en las demás áreas se respetarán los dos mil metros actuales de franja inalienable). El sólo hecho de pensar en esta eventualidad preocupa seriamente, ya que compromete de modo grave la seguridad nacional de nuestro país, al entregar a particulares, incluso a extranjeros, franjas estratégicas de nuestro país. Para mayor abundamiento, pueden verse los comentarios que se hacen más adelante en punto al tema de la seguridad nacional.

De otra parte, no se explica qué tienen que ver los ríos con los fines que se persiguen con este proyecto de ley. El único ligamen que pudimos encontrar es que en uno de los estudios que hizo el Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa se

señala que "de acuerdo al Tratado de Límites Arias-Calderón entre Costa Rica y Panamá, Ley No. 51 del 20 de mayo de 1941; y de conformidad con su artículo V: "... Toda obra que uno de los dos Gobiernos desee realizar en los ríos medianeros, debe contar previamente con la aprobación de la otra parte", en virtud de ser un área de cuenca compartida con Panamá". Con lo cual se reafirmaría aún más nuestra hipótesis de que lo que se busca es desafectar realmente los dos mil metros totales de nuestras franjas fronterizas, con la excepción dicha, para evitar problemas con el hermano país del sur.

Por su lado, el artículo 2º preceptúa quiénes serán los posibles beneficiarios con la normativa que se nos consulta, señalando como tales a los "poseedores legítimos de terrenos en las zonas fronterizas". Pero resulta que a este momento no existen tales poseedores legítimos, ya que tal figura no es compatible dentro de terrenos de dominio público, y sólo podría darse hasta que transcurrieran diez años de la eventual desafectación. En tal sentido, los legisladores estarían dando una supuesta solución a "los problemas" que se dice tiene la gente que habita nuestras franjas fronterizas a un plazo de diez años, con lo cual, pensamos, pierde sentido y "utilidad" la propuesta de ley. Cito a continuación lo que dijimos sobre este punto en la opinión jurídica No. OJ-139-2001 de 27 de setiembre del 2001:

"En todo caso, y sin perjuicio de lo hasta aquí dicho, creemos que el proyecto parte de una falsa premisa, y es la de conferirle a particulares una posesión legítima sobre las franjas limítrofes estatales que nunca han tenido.

Efectivamente, el artículo segundo del proyecto señala que "los poseedores de terrenos ubicados dentro de la zona desafectada en el artículo anterior podrán inscribir en el Registro Nacional sus respectivos derechos en el tanto cumplan con los requisitos, términos, condiciones y procedimientos establecidos en la Ley de Informaciones Posesorias No. 139 del 14 de julio de 1941 y sus reformas".

Pues resulta que dicha Ley exige como su principal requisito para acceder a la titulación que la persona haya poseído el inmueble en las condiciones que señala el artículo 856 del Código Civil, es decir, con más de diez años de posesión quieta, pública, pacífica, ininterrumpida y a título de dueño.

Como es obvio pensar, este tipo de posesión, que es la clásica del Derecho Civil para caracterizar la prescripción positiva, nunca pudo darse sobre las franjas fronterizas, ya que, al tratarse de

bienes de dominio público, este género de posesión le estaba vedado a los particulares. Los artículos respectivos de nuestro ordenamiento jurídico son contundentes en tal sentido:

"Los terrenos forestales y bosque que constituyen el patrimonio natural del Estado, detallados en el artículo anterior, serán inembargables e inalienables; su posesión por los particulares no causará derecho alguno a su favor y la acción reivindicatoria del Estado por estos terrenos es imprescriptible. En consecuencia, no pueden inscribirse en el Registro mediante información posesoria y tanto la invasión como la ocupación de ellos será sancionada conforme a lo dispuesto en esta ley." (Artículo 14 de la Ley Forestal, No. 7575 de 13 de febrero de 1996. En igual dirección las Leyes Forestales anteriores, Nos. 4465 de 25 de noviembre de 1969, artículo 25, y 7174 de 28 de junio de 1990, artículo 33).

"Mientras el Estado, por voluntad propia o por indicación del Ministerio de Agricultura o del Instituto de Desarrollo Agrario, atendiendo razones de conveniencia nacional, no determine los terrenos que deban mantenerse bajo su dominio, se considerarán inalienables y no susceptibles de adquirirse por denuncia o posesión, salvo los que estuvieren bajo el dominio privado, con título legítimo, los siguientes: (...)

f) Los comprendidos en una zona de 2.000 metros de ancho a lo largo de las fronteras con Nicaragua y Panamá;..."(artículo 7 ° , Ley de Tierras y Colonización, No. 2825 de 14 de octubre de 1961).

Con base en esta normativa, sólo sería válido considerar como posibles de titulación a aquellos terrenos que, aunque incluidos dentro de una demarcatoria de bienes de dominio público, ya eran objeto de posesión particular, en los términos del artículo 856 del Código Civil, con diez años de anterioridad a la fecha de entrada en vigencia del área demanial en concreto, lo que en el caso de nuestras zonas fronterizas resulta bastante difícil por la antigüedad de la declaratoria demanial. La congruencia de este principio fue recogida en el artículo 7 ° , párrafo primero, de la Ley de Informaciones Posesoria, que a la letra estatuye:

"Cuando el inmueble al que se refiera la información esté comprendido dentro de una área silvestre protegida, cualquiera que sea su categoría de manejo, el titular debe demostrar ser el titular de los derechos legales sobre la posesión decenal, ejercida por lo menos con diez años de antelación a la fecha de vigencia de la ley o decreto en que se creó esa área silvestre."

Y nuestra Sala Constitucional ha avalado este principio para

cómputo del período de posesión dentro de áreas demaniales, en los siguientes términos:

"... porque dada la naturaleza del bien que se pretende titular (cosa pública), el plazo de posesión apta para la usucapión debe transcurrir antes de que se produzca la afectación del bien al dominio público. Es decir la declaratoria de área silvestre protegida evita que cuente la posesión posterior a la afectación, e impide concretar los requisitos de la usucapión si a ese momento no se ha adquirido el derecho, o sea, no han transcurrido los diez años de posesión apta para usucapir con las condiciones que establece la ley. Lo anterior es únicamente el resultado natural de aplicar los conceptos sobre el objeto de la posesión y su condición de ejercicio en calidad de titular, necesarios para la posesión ad usucapionem. Recuérdese que los bienes afectados al dominio público, tengan las especificaciones que tengan, no son susceptibles de adquisición por usucapión, si antes de producirse la afectación no se dieron las condiciones necesarias para la adquisición del derecho." (Voto No. 4587-97 de 15 horas 45 minutos del 5 de agosto de 1997).

Por otro lado, resulta impensable considerar la posibilidad de que por vía de ley se estuviera creando una ficción jurídica por la que una mera detentación, entendemos ilegal, se convierta en una posesión apta para usucapir positivamente en áreas demaniales del Estado. La jurisprudencia constitucional es terminante en tal sentido:

"El dominio público se encuentra integrado por bienes que manifiestan, por voluntad expresa del legislador, un destino especial de servir a la comunidad, al interés público. Son llamados bienes demaniales, que no pertenecen individualmente a los particulares y que están fuera del comercio de los hombres. (...) Como están fuera del comercio, estos bienes no pueden ser objeto de posesión, aunque se puede adquirir un derecho al aprovechamiento, aunque no un derecho a la propiedad..." (Voto No. 2306-91 de 14 horas 45 minutos del 6 de noviembre de 1991).

En la misma línea, es de rigor añadir que la propuesta legal vendría a constituirse en un premio a los usurpadores de dominio público, ya que los permisionarios o concesionarios en áreas silvestres y los "arrendatarios" del Instituto de Desarrollo Agrario, por la calidad de su título, nunca pudieron haber poseído como dueños, que es lo que exige la Ley de Informaciones Posesorias. No parece lógico que quienes nunca quisieron someterse al régimen legal, es decir, los no arrendatarios ni permisionarios, sean quienes ahora puedan beneficiarse con la

inscripción de terrenos que ocuparon en forma ilegítima, mientras que aquellos que durante años se acogieron a las figuras que el ordenamiento jurídico dispuso para ocuparlos debidamente, se vean excluidos. (...)

Así las cosas, resulta un contrasentido jurídico permitir la titulación de inmuebles a quienes nunca han tenido la posibilidad de ejercer actos posesorios a título de dueño sobre inmuebles de carácter demanial como lo son nuestras franjas fronterizas, constituyendo éste un motivo de más para desechar el proyecto de ley, ya que el objetivo posiblemente buscado no sería alcanzable sino hasta diez años después de haberse desafectado los sectores fronterizos, que sería cuando las personas habrían poseído efectivamente en los términos de nuestro Código Civil y la Ley de Informaciones Posesorias."

Un nuevo desatino jurídico lo encontramos en el artículo 4º del proyecto de ley:

"Artículo 4. El Instituto de Desarrollo Agrario traspasará estos terrenos a título gratuito, libre de gravámenes, anotaciones y sin más limitaciones que las señaladas en el artículo 6 de esta Ley, a quienes demuestren ser sus legítimos poseedores, de conformidad con el procedimiento establecido por la Ley de Informaciones Posesorias, Ley número 139 del 14 de julio de 1941 y sus reformas."

Como se ve, el proyecto legislativo parte del supuesto de que las franjas fronterizas de nuestro país son propiedad del Instituto de Desarrollo Agrario (nadie puede traspasar lo que no es suyo), hipótesis que no se encuentra apegada a nuestro actual ordenamiento jurídico.

El artículo 7º de la Ley de Tierras y Colonización, en su inciso f), de forma categórica le otorga la titularidad de nuestras franjas fronterizas al Estado, y no al Instituto de Desarrollo Agrario:

"CAPITULO II

Propiedad Agrícola del Estado

Artículo 7º.- Mientras el Estado, por voluntad propia o por indicación del Ministerio de Agricultura o del Instituto de Desarrollo Agrario, atendiendo razones de conveniencia nacional, no determine los terrenos que deben mantenerse bajo su dominio, se considerarán inalienables y no susceptibles de adquirirse por

denuncio o posesión, salvo los que estuvieren bajo el dominio privado, con título legítimo, los siguientes:

(...)

f) Los comprendidos en una zona de 2.000 metros de ancho a lo largo de las fronteras con Nicaragua y con Panamá;... "

Así las cosas, no podría el Instituto de Desarrollo Agrario otorgar títulos a particulares dentro de las franjas fronterizas hasta tanto no se dicte una ley por la cual el Estado le traspase esas tierras.

Además, no parece lo más apropiado remitir directamente a los procedimientos de la Ley de Informaciones Posesorias, en tanto esta Ley está pensada para trámites ante los tribunales de justicia; en vez de eso, lo más conveniente sería señalar los diferentes pasos procedimentales y requisitos que habrían de cumplirse de previo al otorgamiento del título (sin perjuicio de que fueran los mismos establecidos en aquella Ley, pero adaptados al trámite administrativo).

Otro de los aspectos en que pareciera darse un contrasentido es el atinente a que el Estado tenga que hacer erogaciones futuras que actualmente no hace, si es que el proyecto de ley llegara a aprobarse.

Un ejemplo de ello es el pago por servicios ambientales. La exposición de motivos es muy clara cuando explica que uno de los fines del proyecto de ley es que se le pague por dicho rubro a los ocupantes actuales de las tierras del Estado. Resulta, entonces, ilógico que el Estado, tras de tener que ceder parte de sus tierras a personas que entraron ilegalmente en ellas, tenga además que pagar por un servicio por el que actualmente disfruta sin costo alguno.

Igual sucedería para el establecimiento de servidumbres (tendido eléctrico, acueductos, etc.) o para la construcción de infraestructuras (calles, puertos, etc.), en los que el Estado tendría que expropiar los terrenos necesarios para dedicarlos a tales propósitos (artículo 6° del proyecto de ley para inmuebles cuya cabida sea igual o menor a diez mil metros cuadrados, o después de diez años en los demás casos). En las circunstancias presentes dichas obras no requieren de pagar a ningún particular indemnización alguna, con lo que, de llegar a consolidarse en ley la propuesta en consulta, se estarían incrementando innecesariamente los costos de los servicios públicos y obras de interés social.

4.-Algunos comentarios sobre la seguridad nacional

No queremos dar por concluida esta opinión sin dedicar antes algunos comentarios a la importancia de las franjas fronterizas desde el punto de vista de la seguridad nacional. Para ello, y por guardar igual vigencia para nuestros días, retomaremos lo señalado por la Procuraduría General de la República en el Oficio PGR-245 de 20 de setiembre de 1995 a los señores Diputados que integraban la Asamblea Legislativa de entonces, cuando se encontraba en trámite el proyecto de Ley sobre Titulación de Terrenos en Reservas Nacionales:

“La iniciativa en mención también busca desafectar un área de mil ochocientos metros a lo largo de nuestras fronteras para que sean inscritas por particulares (sin excepción de nacionales o extranjeros) en los términos que el mismo proyecto establece (artículo 8, párrafo 2°). (...)

La demanialidad de las zonas limítrofes ha obedecido históricamente a razones fundamentales de la soberanía del Estado Costarricense, por la importancia de reservarlas como zonas estratégicas para la seguridad de la Nación y de amortiguamiento de reservas indígenas y áreas protegidas localizadas dentro de ellas.

De conformidad con el artículo 7°, inciso f), de la Ley de Tierras y Colonización las franjas fronterizas, en un ancho de dos kilómetros, se encuentran protegidas bajo un régimen de dominio público en el que nadie puede alegar válidamente sobre ellas derecho de posesión útil para adquirir por vía de titulación.

Este régimen es tutelado desde el siglo anterior (Código Fiscal, No. 8 de 31 de octubre de 1885, artículo 510, reformado por Leyes Nos. 11 de 22 de octubre de 1926 y 149 de 16 de agosto de 1929, incisos 4 y 5, cinco kilómetros de ancho a lo largo de la frontera con Panamá y ocho con Nicaragua) y la Ley de Terrenos Baldíos, No. 13 de 10 de enero de 1939, artículo 10 (dos kilómetros para ambas líneas fronterizas).(....)

A lo anterior, debemos agregar que la Asamblea Nacional de Nicaragua aprobó el 10 de mayo de este año, la Ley No. 197, “Ley que regula el régimen de propiedad inmueble en las franjas fronterizas terrestres del territorio nacional”, que miden 15 kilómetros a partir de las líneas fronterizas y entre sus disposiciones se estatuye la prohibición de que extranjeros sean propietarios en dichas áreas; excepción que deja en clara

desventaja a nuestro país.

El hecho de que en el proyecto no se hiciera esa misma prohibición al amparo del artículo 19 Constitucional -que por lo indicado en el párrafo 4° de la primera página de este memorial, no resuelve tampoco de manera adecuada el problema- tendrá como resultado que además de los terrenos que inscriban los extranjeros que en este momento los ocupen, ingresos masivos de nicaragüenses y panameños que buscarán también adquirirlos.

De ahí que sea inconveniente para los intereses nacionales reducir las zonas fronterizas en un 90% de su extensión actual. Los 200 metros que se dejan en el proyecto como inalienables si bien es cierto guardan relación con la medida de la zona marítimo terrestre (200 metros a partir de la línea de pleamar ordinaria), las finalidades que ambas zonas cumplen difieren, sobre todo si tomamos en cuenta que después de la zona marítimo terrestre el territorio nacional se extiende sobre las aguas territoriales (12 millas) y sobre las aguas de la zona económica exclusiva (200 millas), con ausencia de poblaciones humanas generadoras de conflictos; mientras que en el caso de las franjas fronterizas, después de los 200 metros propuestos lo que tenemos es otro Estado, donde los problemas que se presentan por la facilidad de tránsito terrestre son más reiterados y con mayores implicaciones en la economía, la seguridad nacional y las relaciones exteriores, por citar algunos aspectos.(...)

Hace más de diez años se presentó un proyecto de ley (No. 8973) que igualmente buscaba reducir a doscientos metros las zonas fronterizas. En esa oportunidad, la Procuraduría General de la República expresó:

"Tal pretensión... lejos de favorecer a los intereses nacionales, vendría a producirle ulteriores graves consecuencias al país y lo único que se lograría sería la ventaja para unos pocos costarricenses que ocupan terrenos en esas zonas y un gran número de extranjeros que son en su mayoría panameños y nicaragüenses. Es decir, se pretende con este proyecto que esa multitud de extranjeros que todavía ocupan los terrenos fronterizos sean propietarios y no arrendatarios... Es necesario mantener la franja inalienable de los dos mil metros de ancho a lo largo de las fronteras con Panamá y Nicaragua, no solamente por las razones anteriormente citadas, sino también por la conveniencia, seguridad de la Nación y garantía de los ciudadanos. Además porque es necesario contribuir a la conservación y uso adecuado de las reservas de recursos naturales renovables de la nación, pues es obligación del Estado, velar por la conservación de las fuentes,

mantener los bosques necesarios y toda su vegetación silvestre para conservar las aguas... Considero conveniente citar aquí algunos conceptos que aparecen en el Diario La Nación de fecha 13 de octubre del presente año, cuyo título es "VIGILANCIA DE NUESTRAS FRONTERAS", y que se refiere a los puestos de vigilancia que serán establecidos a lo largo de la frontera norte por la Fuerza Pública... No debe dejarse el campo abandonado a las arbitrariedades o a la ilegal ocupación de tierras. Fronteras bien resguardadas hacen un país seguro... Con base en las consideraciones expuestas, esta Procuraduría considera y a su vez recomienda a esa Comisión de Gobierno y Administración dictaminar negativamente el Proyecto de ley que pretende reformar el inciso f) del artículo 7° de la Ley de Tierras y Colonización No. 2825 de 14 de octubre de 1961, para reducir a doscientos metros la franja de dos mil metros de las fronteras con Panamá y Nicaragua, pues dada la reducida extensión geográfica de nuestro país y la posibilidad de promover cierto tipo de desarrollo de las fronteras a todo lo largo de las fronteras, encontramos muy reducida la distancia de 200 metros inalienables que viene a ser un 10% de la franja original. Además debe existir más holgura para salvaguardar en esa faja los recursos naturales o de energía a favor del Estado y más que todo, se debe considerar el aspecto internacional, pues existen gran cantidad de extranjeros que cuentan con tierras en el lado de Costa Rica, y si se dan títulos como lo propone la reforma, se estarían creando franjas de extranjeros contiguas a nuestras fronteras lo cual puede tener implicaciones en el ingreso no controlado." Oficio No. 111-PA-81 de 22 de octubre de 1981, folios 18-22, Archivo Legislativo NO. A-38-K-74-18.

En la actualidad, los problemas reseñados que se producen en las zonas fronterizas siguen vigentes, y a manera de ejemplo, cito lo que hace pocos días reportaban los diarios nacionales con respecto a la frontera norte:

"ANALIZAN HOY SITUACION FRONTERIZA: La zona fronteriza entre Nicaragua y Costa Rica siempre ha sido muy convulsa, debido a que se presentan serios problemas sobre seguridad, contrabando de ganado, narcotráfico y afluencia masiva de inmigrantes ilegales. A fin de coordinar acciones conjuntas, autoridades de gobierno de ambos países se reunirán hoy en la finca El Murciélagos, en Guanacaste." La República, viernes 8 de setiembre de 1995, pág. 6-A.

"PATRULLAJES CONJUNTOS EN LA FRONTERA NORTE: En un nuevo esfuerzo por controlar el paso de inmigrantes ilegales, el contrabando de ganado y el tráfico de drogas y armas, las autoridades de Costa Rica y Nicaragua acordaron ayer, realizar operativos conjuntos en

la frontera... "es un frente común contra un enemigo común: el hampa, que no respeta fronteras", expresó el Ministro Castro, a la vez que insistió en la necesidad de realizar operativos paralelos con las autoridades nicaragüenses para fortalecer la seguridad ciudadana." La Nación, sábado 9 de setiembre de 1995, pág. 6-A.

Consideraciones como la expuesta fueron oportunamente señalados mediante Oficio No. PGR de 2 de febrero de este año, solicitando a la Comisión Permanente de Asuntos Sociales desechar el expediente legislativo No. 12054, de donde se tomó la idea de la desafectación de 1800 metros de las zonas fronterizas para incorporarla a un proyecto más avanzado (No. 11452) en el que exteriorizamos nuestros comentarios mediante Opinión No. OJ-006-95 de 19 de abril del año en curso, sin tener a la vista los párrafos 2º y 3º del artículo 8 del Proyecto 11452, preceptos introducidos con posterioridad, luego de la audiencia que nos fuere conferida."

Tomando en cuenta estas consideraciones, no extraña, entonces, la oposición a este proyecto de ley que hizo el Ministro de Relaciones Exteriores, señor Roberto Tovar Faja, mediante el Oficio DM-461-04 de 19 de octubre del 2004, al señalar su desacuerdo con el proyecto "por considerar que el mismo conllevaría un detrimento serio al ejercicio pleno y adecuado de la soberanía y la seguridad nacional, al constituir las zonas fronterizas áreas del más alto valor estratégico para el país". En documento adjunto a esa nota, se señala por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores:

"El Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto hacer ver la situación especial de las zonas fronterizas costarricenses, que históricamente han sido custodiadas por el Estado costarricense, atendiendo razones que van desde la seguridad hasta la integridad territorial y soberana de la República.

El presente proyecto no ha tenido en consideración elementos de la seguridad internacional, y particularmente la reconceptualización de la seguridad después de los atentados terroristas del 11 de setiembre del 2001, lo cual incide la definición de los niveles de prioridad de la seguridad continental, regional y sub-regional, y más importante aún, de la propia seguridad nacional.

Esta evolución hace que se avance de un concepto tradicional de "seguridad", entendida como los objetos de la seguridad territorial, incluidos los recursos y la infraestructura para la defensa y protección de la integridad y soberanía nacional (se defiende por un esfuerzo múltiple de estructuras estatales), internacional (cooperación diplomática y de seguridad) y la

defensa de la población; hacia nuevos conceptos, como el de "seguridad humana", "seguridad integral", y más concretamente la "seguridad hemisférica".

Es nuevo concepto es mucho más amplio y de carácter multidimensional. Se basa en los siguientes valores políticos: la defensa de la democracia, la defensa y la promoción de los derechos humanos y la soberanía de las naciones.

Se integran a este concepto variables y factores socio económicos que pueden constituir amenazas dependiendo del tamaño estratégico y posición geográfica de las naciones, tales como: la migración, deterioro del medio ambiente, catástrofes naturales, salud, pobreza, exclusión social de la población, riesgos a la salud, terrorismo, la delincuencia internacional organizada, de tráfico de personas, la corrupción y el tráfico de armas, entre otros.

Adicionado a los elementos expresados anteriormente, existen otros elementos de imprescindible atención, tal como los proyectos de desarrollo binacional fronterizos, el establecimiento de corredores de protección biológica y forestal, la salvaguardia de las cuencas hidrográficas fronterizas y la propiedad de las zonas estratégicas nacionales a todos los costarricenses.

Es decir, las zonas fronterizas representan un valor estratégico de la más alta sensibilidad nacional. Hacer, como se busca en el presente proyecto, de otorgar estas zonas fronterizas de todos los costarricenses al dominio privado, no solo implica otorgar al ámbito privado las áreas de territorio nacional más estratégicas e importantes del país, sino que además pone en riesgo los aspectos de seguridad nacional esbozados anteriormente. Ello sin mencionar los acuerdos internacionales en los cuales Costa Rica se ha comprometido en cuanto a responsabilidades sobre el medio ambiente y el desarrollo transfronterizo binacional, como lo es el caso con la República con Nicaragua. (...)

Aunque el Ministerio reconoce que es deber y voluntad del Estado costarricense resolver los problemas económicos, sociales y ambientales de los residentes de zonas fronterizas, lo cierto es que esa respuesta no puede ni debe ser mediante al entrega de las áreas fronterizas nacionales, que como se ha dicho, constituyen las áreas estratégicas de mayor valor e importancia para los costarricenses, y que su entrega, pondría en riesgo aspectos de la seguridad nacional y de las responsabilidades y derechos nacionales adquiridos en instrumentos internacionales. Los dos kilómetros que existen en la actualidad constituyen un área mínima adecuada para que el Estado costarricense pueda ejercer con

solvencia sus derechos y obligaciones de resguardo y ejercicio de la soberanía y seguridad nacional. Un espacio menor a ese, pondría en peligro, en perjuicio de la colectividad costarricense, ese ejercicio adecuado de los derechos y obligaciones que tiene Costa Rica."

Para terminar, y como lo hemos expresado en otras oportunidades, si lo que se pretende es dar una salida legal a la situación irregular de campesinos en áreas demaniales del Estado, bien puede recurrirse a la implementación normativa de otras figuras jurídicas como la concesión o el permiso de uso para lograr tal objetivo, y otorgarlos en terrenos de estricta aptitud agropecuaria. En caso extremo de usos irreconciliables, por ejemplo en áreas protegidas, la posibilidad de traslado de los ocupantes ilegales a proyectos del Instituto de Desarrollo Agrario en otras zonas, sobre todo aledañas, con verdadera potencialidad productiva y adquisición de título de propiedad, sería una solución viable. Ya en una normativa anterior (Ley Forestal No. 4465 de 25 de noviembre de 1969) se disponía una regla semejante:

"Artículo 25.- La posesión de los terrenos situados en las Reservas Nacionales y fincas del Estado, a que se refiere el artículo 19 de esta ley, no causará derechos de ninguna especie y la acción reivindicatoria del Estado, por los mismos, es imprescriptible, y la Dirección General Forestal, con los medios legales a su disposición, procederá a desalojar de tales terrenos a las personas que los ocupen total o parcialmente, en el caso de que se trate de Zonas Protectoras, Parques Nacionales, Reservas Forestales y Reservas Biológicas. Asimismo, el Instituto de Tierras y Colonización tiene la obligación de reubicar a las personas afectadas por esta disposición, previo acuerdo con el Poder Ejecutivo."

CONCLUSION

Por los fundamentos de derecho expuestos y situaciones fácticas comentadas, considera la Procuraduría General de la República que el expediente legislativo No. 14681, "Ley de Titulación de Terrenos en las Zonas Fronterizas", debe desestimarse por inconstitucional, inviable desde el punto jurídico e inconveniente a los intereses públicos nacionales.

En todo caso, y si a pesar de todo lo hasta aquí dicho, se desea continuar con la tramitación de este expediente, debe tomarse en cuenta que para convertirse en Ley de la República, debe ser aprobado por el Plenario legislativo, y no por una Comisión Permanente con potestad legislativa plena, toda vez que el

proyecto incluye la desafectación de bienes de dominio público (artículos 121, inciso 14, y 124, párrafo tercero, de nuestra Constitución Política).

De los señores Diputados, atentamente,
Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes
PROCURADOR AGRARIO

FUENTES UTILIZADAS

1 DECRETO EJECUTIVO N° 23248 del veinte de abril de mil novecientos
noventa y cuatro

2 PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Opinión Jurídica N° 027-J del
17/02/2005