



# Centro de Información Jurídica en Línea



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: LIMITACIONES A LA PROPIEDAD EXISTENTES EN LA LEY N° 2825  
O LEY DE TIERRAS Y COLONIZACIÓN**

1. LIMITACIÓN, DELIMITACIÓN Y FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD PRIVADA. EL PROBLEMA DE LAS AUTORIZACIONES Y SUS ÓRDENES
2. POSESIÓN PRECARIA AD USUCAPIONEM
3. SOBRE EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY N° 2825
4. SOBRE POSIBLE AFECTACIÓN A LA PROPIEDAD PRIVADA EN EL ART. 7
5. SOBRE LA POSIBLE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY POR LIMITAR LA PROPIEDAD PRIVADA SIN HABER CONTADO PARA SU APROBACIÓN CON EL NÚMERO DE VOTOS REQUERIDOS
6. LA POSESIÓN PRECARIA COMO LIMITACIÓN A LA PROPIEDAD PRIVADA
7. SOBRE LAS REFORMAS QUE SE INTRODUJERON AL ARTÍCULO 176 DE LA LEY 2825 POR EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY 5060



# Centro de Información Jurídica en Línea



## **1. LIMITACIÓN, DELIMITACIÓN Y FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD PRIVADA. EL PROBLEMA DE LAS AUTORIZACIONES Y SUS ÓRDENES**

“Ahora bien, cabe preguntar: ¿es lo mismo limitar la propiedad que darle su régimen?”

Una autorizada fuente (Eduardo García de Enterría y Luciano Parejo Alonso, Lecciones de Derecho Urbanístico, Civitas, Madrid, 1979, págs. 408 y 409) ha introducido felizmente una distinción entre limitar y delimitar la propiedad privada. Limitarla es condicionar su ejercicio a potestades administrativas o a deberes para subordinarla –como institución- a otra de más alto rango, por la importancia del interés que representa, en un episodio de conflicto entre ambas. Ello ocurre cuando el haz de potestades y facultades que ofrece la propiedad se constituye en amenaza para otros intereses distintos del que es peculiar de la propiedad privada. Delimitar ésta es, en cambio, definir y atribuir esas potestades y facultades del propietario y las sujeciones y deberes correlativos o concomitantes, que sirven como medio para el cumplimiento del fin natural y normal de la propiedad, legalmente establecido. En tanto que la limitación la subordina a la función de otra institución – con la cual colisiona- la delimitación le otorga a la propiedad la suya y natural, conjuntamente con el haz de poderes y deberes (en sentido genérico) aptos para su buen desempeño. El mejor ejemplo está ciertamente en la propiedad urbanística. Esta se vuelve la sede física de toda la vida social en su grado más intenso, que es la vida urbana. El uso de la propiedad inmueble es obviamente su equipamiento o transformación para la habitación, la circulación de gentes y vehículos y el esparcimiento. La ley regula la transformación (construcción, acondicionamiento, etc.) del suelo para su mejor uso y cuando no puede detallar más, delega hacerlo en el plan urbanístico, que indicará el tipo de transformación, el fin del equipamiento y los deberes y poderes del propietario, tomando en cuenta todos los factores que afectan su actividad y, naturalmente, equilibrando al máximo el interés del propietario con el de la comunidad. Esto es delimitar su contenido. Cuando, a la inversa, el propietario requiere una autorización de sanidad industrial, o de la Dirección de Aeropuertos o de Diseño vial, a efecto de impedir que la obra urbana lesione los intereses que tales dependencias persiguen, hay una limitación. Sin embargo la distinción se desvanece cuando las autorizaciones administrativas que condicionan el ejercicio de la propiedad –como típico ejemplo de limitación- son discrecionales, porque pueden servir, entonces, para dictar órdenes y regulaciones que definan los poderes y deberes del propietario en función de intereses que no son de él,



# Centro de Información Jurídica en Línea



sino más bien de un plan o programa de la Administración. Resulta muy difícil, entonces, distinguir entre tales fines y los propios del derecho de propiedad, pues unos y otros determinan por igual su contenido, el haz de poderes y deberes aptos para el cumplimiento de aquellos. Lo dicho revela el peligro principal que amenaza hoy la propiedad privada como institución al servicio del propietario: para coordinarla o subordinarla al interés público inherente o colindante con ella, la ley puede sujetarla a potestades administrativas discrecionales –sobre todo de autorización de su ejercicio- que potencialmente conducen a un régimen de su contenido y función, tanto como de su existencia, indeterminado e indeterminable antes de la circunstancia que motiva la intervención pública, sea autorización u otra cualquiera de índole discrecional. La discrecionalidad le permite a la autoridad negar la autorización, salvo aceptación por el propietario de las condiciones y deberes que le fija en función de intereses públicos que no son de él y que pueden ser, eventualmente, conflictivos con los de él. En realidad lo que ocurre es que la potestad de autorizar discrecionalmente un uso de la propiedad, oculta una relación de sujeción permanente del propietario con la autoridad que la puede dar o denegar, que sobrevive después de dada y se transforma en una de regular, dirigir y ordenar ese uso en beneficio de la Administración o de la comunidad. La observación obvia que salta a la vista es la de que, dentro de tal esquema, naufragan los principios de legalidad y de reserva de ley, antes explicados, según los cuales (arts. 11 y 28 Constitución Política) la autoridad sólo puede tener las potestades que la ley le concede y el individuo la libertad que la ley no le prohíba. Esta incompatibilidad nace, como es evidente, por el hecho de que la indeterminación de las órdenes y regulaciones que puede dictar la autoridad llamada a autorizar discrecionalmente, cuando lo hace y después, crean una sujeción del propietario o empresario a la Administración que no tiene contenido determinado ni determinable, salvo en el momento en que la autoridad interviene. La reserva de ley se convierte en una de reglamento u orden administrativos. En Francia esta situación ha sido llamada el “servicio público virtual” y su importancia está en que inaugura la vigencia de un nuevo principio, opuesto al de legalidad, que sería el de “necesidad”, de acuerdo con el cual la Administración puede hacer todo aquello que resulte necesario en detrimento del propietario o empresario, aunque no haya ley que se lo autorice, siempre que así lo imponga o aconseje el interés público, en la ejecución de un plan de gobierno o, simplemente, para cumplir un deber encomendado a la autoridad pública. Esta es noción próxima a la llamada función social de la propiedad privada.



# Centro de Información Jurídica en Línea



La “función social de la propiedad” es un concepto indeterminado pero especialmente usado después de la Segunda guerra, para denotar la sujeción de la propiedad a la ley y a la Administración en orden al cumplimiento de fines públicos no coincidentes con los del propietario. Por sí nada significa y todo depende de cuál sea en cada ordenamiento su traducción jurídica en poderes y deberes, incluidos en la propiedad como institución en un momento determinado. Es indudable que sólo habrá propiedad privada si hay un equilibrio, al menos, entre los deberes y sujeciones del propietario en beneficio de los demás y sus potestades y facultades en su propio interno. Ese equilibrio es, sin embargo, un hecho económico, y difícil – cuando no imposible- de establecer jurídicamente,. Es por ello que la única garantía jurídica operante del derecho de propiedad como instrumento al servicio del propietario y de la sociedad, en pie de cooperación, es no tanto la existencia de un núcleo irreductible de tales poderes del propietario, supuestamente intangible para la ley y para la Administración por igual, cuanto el mecanismo de las reservas de ley especial, que impone al legislador la carga de una autorización constitucional, o de una votación calificada, o de un procedimiento complicado, para limitar y delimitar el contenido y la función de la propiedad privada. Pero de nada valdría la reserva dicha si, al tiempo, no se exigiera la observancia estricta del principio de legalidad, tanto como de la reserva de ley especial (reforzada o constitucional) para su regulación. Si ello se lograra consagrar constitucionalmente, desaparecerían las sujeciones de la propiedad y del propietario a potestades administrativas superfluas o excesivamente indeterminadas, que se verían sustituidas por la sujeción a potestades regladas en cuanto a motivo, contenido y fin, y a potestades discrecionales exclusivamente en los casos en los que se autorice una actividad prolongada y expuesta a cambios de circunstancias colindantes y eventualmente colidentes con el interés público tutelado al momento de la autorización. En estos casos resulta necesaria e inevitable una vigilancia de la Administración, armada con la potestad de dar órdenes para configurar el contenido de la autorización de acuerdo con aquellos cambios y, en último término, con la de revocarla, con o sin culpa del autorizado.

En todo caso, es éste el problema jurídico más serio que ofrece la “función social” de la propiedad, por lo que, una vez resuelto, resulta no sólo posible sino necesario consagrarla constitucionalmente, en términos tales que no presente los peligros apuntados por violación de principios esenciales del Estado de Derecho: su consagración debe hacerse como contrapolo del interno del propietario, imponiendo al legislador la misión de



# Centro de Información Jurídica en Línea



coordinarlos in sacrificar grave y permanentemente uno al otro, tanto como el deber de configura como regladas las potestades administrativas de limitación y delimitación de la propiedad, siempre que ello fuere posible, y con la mayor precisión en cuanto a motivo, contenido y fin dentro del respeto a los principios de legalidad y de reserva de ley, cuando no lo sea.

La función social de la propiedad puede concebirse, incluso, como fuente de un deber de sacrificio del propietario en beneficio de la comunidad y ha de expresarse o bien negando potestades y facultades; o condicionando su ejercicio a intervenciones administrativas determinadas (en lo posible); o imponiendo deberes conexos con aquellas potestades y facultades. Pero cuando el origen inmediato de tales detrimentos jurídicos sea un acto administrativo y no una ley, no sólo deberá ser ésta lo más precisa posible en la configuración de la respectiva potestad, según quedó dicho, sino que, además, deberá imponer a la Administración la limitación temporal de los efectos de su ejercicio, de modo que el detrimento no se incorpore permanentemente al contenido de la propiedad cuando tenga tal origen.

Cabe preguntar si para delimitar la propiedad privada será necesaria la mayoría calificada que exige el artículo 45 párrafo final para limitarla por razones de "interés social", cuestión que abarca, en igual sentido, el problema de las nacionalizaciones"; ¿deberán éstas operarse sólo por ley reforzada en aquella forma?

Se comprende cuánto más peligrosa para la propiedad es la potestad de definirla en su contenido y función propios que en sus relaciones con la comunidad o con otras instituciones, pues si aquella definición del contenido natural queda mal hecha de nada servirán para vitalizarla, como fuente de riqueza y de bienestar, cualesquiera limitaciones, que sólo pueden subordinarla a intereses más altos en un episodio de conflicto. Legislar sobre la propiedad privada, no sólo limitarla, exige igualmente los dos tercios de votos que la Constitución requiere únicamente para lo último, siempre y cuando haya norma constitucional que lo permita, distinta del artículo 45. Caso opuesto, éste lo prohíbe, al garantizar la inviolabilidad de la propiedad como institución.

Y lo mismo cabe decir, por evidente mayoría de razón, cuando no se trate de limitaciones –de interés social o de las otras- sino de operaciones legislativas distintas y más graves para la propiedad como institución, cual la reducción de su ámbito objetivo de vigencia, por "nacionalización" o "estabilización" de categorías de bienes, que así escapan al comercio y al libre mercado. Tales



# Centro de Información Jurídica en Línea



operaciones requieren, por mayoría de razón, la votación calificada en cuestión.”<sup>1</sup>

## **2. POSESIÓN PRECARIA AD USUCAPIONEM**

“Nuestra ley de Tierras y Colonización regula, como se ha visto, la figura del poseedor en precario como aquel sujeto parte en un conflicto de posesión de tierras, y regula por consiguiente, la posesión precaria como un tipo de posesión agraria sobre estas tierras. De igual manera, y como una derivación de esta figura, contempla además esta Ley la posibilidad de que el poseedor en precario adquiera la propiedad de la tierra poseída, por el hecho de mantenerse en posesión de la misma, bajo determinadas circunstancias.

Las disposiciones en este sentido hacen suponer que la posesión precaria ad usucapionem se conceptualiza como un tipo de posesión agraria ad usucapionem; y que como tal implica algunos de los aspectos principales señalados para el tipo general de posesión agraria ad usucapionem, pero que, sin embargo, no coincide en todos dada la peculiaridad en la legislación nacional de la regulación de la posesión precaria.

Se encuentran plasmados en el mismo texto legal ambos tipos de posesión: el de posesión precaria, y el específico de posesión precaria apta para usucapir.

En la conceptualización de la posesión precaria ad usucapionem, es menester detenerse en el análisis de las normas relacionadas con ella, abarcando los términos a que se refieren.

Transcribo de seguido el Artículo 92, párrafo 3° en la parte que interesa al momento, de la citada Ley, el cual define este tipo de posesión:

“Los poseedores en precario que tengan posesión decenal en las condiciones enunciadas en el párrafo anterior, podrían inscribir su derecho.1.”

(Al hablar de “párrafo anterior”, se refiere al párrafo segundo del mismo artículo 92 en el que se definen las condiciones requeridas para ser poseedor en precario.)

Para adquirir la propiedad de un terreno con base en esta norma, debe el sujeto ejercer posesión precaria sobre el mismo, debe reunir las condiciones que señala la misma ley para ser poseedor en precario. Y además de ellas, la específicas necesarias para usucapir.



# Centro de Información Jurídica en Línea



Cabe recordar aquí que poseedor en precario, como agrario que es, tiene como principal característica el poner a producir el fundo que ocupa en forma personal, para lo cual requiere de estabilidad, continuidad y resultados favorables en el ejercicio de los actos posesorios, para que éstos sean calificados en agrarios. Además, estos actos debe ejercerlos para sí –como dueño- sobre un terreno necesariamente ajeno, inscrito a nombre de un tercero, en forma pacífica y pública. Requiere además de reunir estas condiciones mencionadas, de la declaratoria del órgano administrativo de la existencia de la posesión, -siendo consecuente con la definición de poseedor en precario dada anteriormente- ya que la misma refleja una situación de conflicto en la tenencia del terreno ajeno, que requiere de una intervención de autoridad administrativa. Sobre este último punto cabe preguntarse si es necesaria la declaratoria del IDA de que existe un conflicto de posesión precaria, y por tanto, que el sujeto es poseedor en precario, para que pueda este, si reúne los otros requisitos propios de la posesión precaria ad usucapionem, inscribir su derecho de propiedad. Las consecuencias que genera la respuesta que se da a este interrogante, se reflejan en el procedimiento a seguir por el sujeto; por lo que el punto se retoma al referirme al procedimiento. (Aparte A, punto 2). La posesión precaria ad usucapionem coincide con estas características de la posesión precaria y además agrega un requisito más que diferencia la una de la otra, y viene a ser el de una prolongación en el tiempo de posesión del terreno en conflicto, pasando de uno a diez años.

Además del aspecto temporal (1), debe mencionarse un punto importante que viene a diferenciar también la posesión precaria en sentido estricto, de la conducente a la usucapión, cual es el procedimiento o trámite que menciona la ley para que el sujeto que reúne las condiciones requeridas pase a ser propietario, por prescripción adquisitiva de la tierra poseída, frente al ya referido procedimiento que se lleva a cabo cuando el IDA se encuentra en el caso de un poseedor en precario con menos de diez años de posesión, en cuyo caso ya se vio, llega a ser propietario de la tierra pero a través de otras vías. Este punto del procedimiento por su especificidad es tratado en el Aparte B, punto 2. de esta misma Sección.

En síntesis, debe decirse que la posesión precaria ad usucapionem toma para sí las condiciones o características señaladas para la posesión agraria ad usucapionem y las especificadas de la posesión precaria; viniendo a permitir que se pueda asegurar que existe efectiva regulación para la figura de la usucapión agraria dentro de nuestra legislación especial.”<sup>2</sup>



# Centro de Información Jurídica en Línea



## 3. SOBRE EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY N° 2825

### **"I. RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ÁREAS CONTIGUAS A FUENTES PROVEEDORAS DE AGUA POTABLE**

Como se ha expuesto por esta Procuraduría en varias oportunidades, el legislador costarricense, atendiendo a la trascendencia de las áreas contiguas a las fuentes proveedoras de agua potable y para el aseguramiento de ese recurso, les ha atribuido carácter de dominio público en diversas normas, así el artículo 7, inciso c), de la Ley de Tierras y Colonización, N° 2825 de 14 de octubre de 1961:

*"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 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:*

*c) Los terrenos de las islas, los situados en las márgenes de los ríos, arroyos y, en general, de todas las fuentes que estén en cuencas u hoyas hidrográficas en que broten manantiales, o en que tengan sus orígenes o cabeceras cualquiera cursos de agua de los cuales se surta alguna población, o que convenga reservar con igual fin. En terreno planos o de pequeño declive se considerará inalienable una faja de doscientos metros a uno y otro lado de dichos ríos, manantiales o arroyos; y en las cuencas u hoyas hidrográficas, una faja de terreno de trescientos metros a uno y otro lado de la depresión máxima, en toda la línea, a contar de la mayor altura inmediata;" (el destacado es nuestro).<sup>1</sup>*

Este precepto ya se encontraba regulado en el Código Fiscal, según reforma de Ley No. 11 de 22 de octubre de 1926 (artículo 510, inciso 3º) y en la Ley General sobre Terrenos Baldíos, No. 13 de 10 de enero de 1939 (artículo 7º); y se retoma también, a su manera, en el numeral 31 de la Ley de Aguas, No. 276 de 27 de agosto de 1942, en los siguientes términos:

---

<sup>1</sup> Para la determinación de cuándo un terreno es plano o quebrado, puede estarse a lo indicado por el artículo 2º del Reglamento a la Ley Forestal, Decreto Ejecutivo No. 25721 de 17 de octubre de 1996: "Terrenos quebrados: Son aquellos que tienen una pendiente promedio superior al cuarenta por ciento". El Reglamento a la Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos, No. 29375 del 8 de agosto del 2000, define cuenca hidrográfica como "el área geográfica cuyas aguas superficiales vierten a un sistema de desagüe o red hidrológica común, confluyendo a su vez en un cauce mayor, que puede desembocar en un río principal, lago, pantano, marisma, embalse o directamente en el mar. Está delimitada por la línea divisoria de aguas y puede constituir una unidad para la planificación integral del desarrollo socioeconómico y la utilización y conservación de los recursos agua, suelo, flora y fauna." (artículo 6).



# Centro de Información Jurídica en Línea



*“Se declaran como reserva de dominio a favor de la Nación:  
a) Las tierras que circunden los sitios de captación o tomas surtidoras de agua potable, en un perímetro no menor de doscientos metros de radio;  
b) La zona forestal que protege o debe proteger el conjunto de terrenos en que se produce la infiltración de aguas potables, así como el de los que dan asiento a cuencas hidrográficas y márgenes de depósito, fuentes surtidoras o curso permanente de las mismas aguas.”*<sup>2</sup>

La frase del inciso a) recién transcrito, que establece una franja demanial *“no menor de doscientos metros de radio”* compatibiliza esta norma con lo dispuesto por el artículo 7, inciso c) de la Ley de Tierras y Colonización (ver en ese sentido, de esta Procuraduría, los pronunciamientos OJ-033-95 del 20 de setiembre de 1995 y C-295-2001 del 25 de octubre del 2001).

Con respecto al significado de la frase *“reserva de dominio a favor de la Nación”*, en el pronunciamiento OJ-017-2001 del 7 de marzo del año anterior, este órgano asesor hizo referencia al que la doctrina da a las reservas demaniales, como *“técnica por la que la Administración conserva o retiene en exclusiva la utilización de ciertos bienes de dominio público, por razones de interés público y para garantizar el cumplimiento de determinadas necesidades sociales. Por la exclusión del uso a los particulares y el régimen que tal técnica comporta, la declaratoria de reservas dominiales por la Administración requiere fundamento en una ley ordinaria y el respeto a los límites que ésta fije.”*

De modo pues que esa reserva de dominio debe ser entendida como la demanialidad pública de los bienes a los que se refiere: *“El fundamento jurídico de la reserva estriba, por tanto, en la titularidad dominical que corresponde a la Administración sobre los bienes de dominio público ... Consiste en la manifestación pública de que, con respecto a determinados bienes de dominio público, el Poder público entiende que el interés general aconseja ejercer sus facultades de goce, dimanantes del dominio, de modo directo, por sí u otro sujeto de la organización administrativa, y no mediatamente, por concesión de los administrados.”*<sup>3</sup>

Por su parte, el artículo 2° de la Ley General de Agua Potable, No.

<sup>2</sup> Si bien es cierto, este texto viene a ser una copia del artículo 2° de la Ley No. 16 de 30 de octubre de 1941.

<sup>3</sup> Ballbé, Manuel. Las Reservas Dominiales (Principios). Revista de Administración Pública. Madrid, No. 4, enero-abril 1951, pp.79 y 80.



# Centro de Información Jurídica en Línea



1634 de 18 de setiembre de 1953, reitera el carácter de dominio público de los terrenos necesarios para un abastecimiento adecuado de agua potable:

*“Son del dominio público todas aquellas tierras que tanto el Ministerio de Obras Públicas como el Ministerio de Salubridad Pública, consideren indispensables para construir o para situar cualquiera parte o partes de los sistemas de abastecimiento de aguas potables, así como para asegurar la protección sanitaria y física y caudal necesario de las mismas...”*

Complementariamente, La Ley No. 2726 de 14 de abril de 1961 que crea el Servicio Nacional de Acueductos y Alcantarillados, transformado en el actual Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados por Ley No. 5915 de 12 de julio de 1976, tiene a dicha Institución como el ente sustitutivo de los ministerios indicados en la Ley General de Agua Potable<sup>4</sup>, y por lo tanto como el competente para determinar cuáles son estas áreas, así como las descritas en los artículos 7º, inciso c), de la Ley de Tierras y Colonización y 31 de la Ley de Aguas, conforme al artículo 1º, incisos f) y g) de su Ley Constitutiva, N° 2726 del 14 de abril de 1961 (véase, en este sentido la opinión jurídica OJ-033-95 del 20 de setiembre de 1995)

El régimen de dominio público al que se encuentran sometidas estas áreas, así como los caracteres o medios jurídicos a través de los cuales se busca hacer efectiva su tutela —inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad— a efectos de que cumplan el fin que motiva su afectación,<sup>5</sup> han sido definidos por la Sala Constitucional en los siguientes términos:

*“El dominio público se encuentra integrado por bienes que manifiestan, por voluntad expresa del legislador, un destino especial de servir a la comunidad, al interés público.- Son los llamados bienes dominicales, bienes dominiales, bienes o cosas públicas o bienes públicos, que no pertenecen individualmente a los particulares y que están destinados a un uso público y sometidos a un régimen especial, fuera del comercio de los hombres.- Es decir, afectados por su propia naturaleza y vocación.- En consecuencia, esos bienes pertenecen al Estado en el sentido más amplio del concepto, están afectados al servicio que prestan y que invariablemente es esencial en virtud de norma expresa.- Notas*

<sup>4</sup> Artículo 2: “Corresponde al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados: (...) h) Hacer cumplir la Ley General de Agua Potable, para cuyo efecto el Instituto se considerará como el organismo sustitutivo de los ministerios y municipalidades indicados en dicha ley...”

<sup>5</sup> Ver Marienhoff, Miguel S. *Tratado de Derecho Administrativo*. Tomo V, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 4ª Edición, 1998, p. 269.



# Centro de Información Jurídica en Línea



*características de estos bienes, es que son inalienables, imprescriptibles, inembargables, no pueden hipotecarse ni ser susceptibles de gravamen en los términos del Derecho Civil y la acción administrativa sustituye a los interdictos para recuperar el dominio.- 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 las catorce horas cuarenta y cinco minutos del 6 de noviembre de 1991).”<sup>3</sup>*

## **4. SOBRE POSIBLE AFECTACIÓN A LA PROPIEDAD PRIVADA EN EL ART. 7**

Exp.No.0514-M-92 No.2463-95

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas con quince minutos del dieciséis de mayo de mil novecientos noventa y cinco.

Acción de Inconstitucionalidad incoada por Alberto Rodríguez Baldí, abogado, vecino de Ciudad Quesada, como apoderado especial judicial de Alberto Murillo Berrocal, mayor, soltero, agricultor, vecino de Florencia de San Carlos, cédula 2-323-494, contra la Ley de Tierras y Colonización número 2825 del catorce de febrero de mil novecientos sesenta y uno y sus reformas, y específicamente su artículo 7, así como la Ley del Instituto de Desarrollo Agrario número 6735 del veintinueve de marzo de mil novecientos ochenta y dos y específicamente su artículo 37.

Resultando:

1.- Indica el accionante que esta acción tiene como antecedente unas gestiones administrativas establecidas ante el Instituto de Desarrollo Agrario, relativas al arrendamiento de un inmueble situado en la zona norte, lindante con la frontera con Nicaragua, y en las cuales se negó la adjudicación y el consiguiente arrendamiento a su poderdante, a pesar de ser él quien ostenta el dominio y posesión reales y actuales de inmueble. Señala que su antecedente de dominio se remonta al señor Lindberg Quesada Alvarez, a quien el Instituto citado le concedió originalmente el arrendamiento sobre el inmueble de marras, y quien vendió a Jorge Eduardo y Olger Jiménez Berrocal, de los cuales adquirió a su vez su patrocinado, en fecha quince de enero de mil novecientos ochenta y ocho, de manera que al negársele lo que pidió, se ha desconocido su mejor derecho sobre el terreno, el cual deriva directamente del artículo 45 de la Constitución Política, y que ha sido violado por las leyes de creación tanto del Instituto de Tierras y Colonización como del Instituto de Desarrollo Agrario, en la siguiente forma: en primer lugar, tales leyes contienen limitaciones a la propiedad, pero no consta que fueran aprobadas por la mayoría calificada que exige el texto constitucional; en segundo lugar, los artículos 7 de la Ley de Tierras y Colonización y 37 de la Ley de Creación



# Centro de Información Jurídica en Línea



del Instituto de Desarrollo Agrario, establecen que, entre otros, la franja de dos mil metros a lo largo de las fronteras nacionales norte y sur, pertenecen al Estado, pero no contemplan ninguna indemnización para los poseedores de tales terrenos de manera que se configura una expropiación impaga, lo cual viola flagrantemente el artículo 45 Constitucional que establece las condiciones en las cuales el Estado puede hacerse con las propiedad de particulares y que se han obviado por las leyes impugnadas, con lo que se infringe también, por derivación, el artículo 33 de la Constitución al discriminar entre los poseedores de tierras en esta franja que no tendrían derecho a recibir indemnización y los demás ciudadanos a quienes sí se les pagará por lo que se les expropie así como el artículo 34 ya que se ha producido con la promulgación de dichas normas una afectación hacia el pasado, de los derechos de los legítimos propietarios de inmuebles en la zona señalada por la norma. Finalmente, los artículos 7 de la ley 2825 y 37 de la ley 6735 contienen una delegación violatoria del artículo 9 Constitucional, al dejar al arbitrio del Poder ejecutivo la determinación de las propiedades que serán afectadas con la medida confiscatoria.

2.- En el procedimiento se han observado las prescripciones de ley. Esta resolución se dicta de conformidad con lo que dispone el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

Redacta el Magistrado Mora Mora; y,

Considerando:

I.- El primer aspecto que debe dilucidarse dentro de esta acción, se refiere al cuestionamiento de los artículos 7 de la Ley número 2825 y 37 de la Ley número 6735, que, al establecer, supuestamente, una expropiación sin la debida indemnización, violentan el artículo 45 Constitucional, al igual que el 33 de ese mismo cuerpo normativo, pues producen de hecho una discriminación con respecto al resto de los administrados quienes sí tendrían derecho a recibir indemnización por la pérdida de su propiedad. Además, se cuestiona la delegación que se hace en la primera de las normas impugnadas, en el Poder Ejecutivo, para que determine la oportunidad para establecer los terrenos a declarar como de su propiedad, con lo que se transgrede el artículo 9 de la Constitución. El texto del citado artículo 7 de la Ley 2825, señala:

"Artículo 7.- Mientras el Estado por su voluntad propia o por indicación del Ministro de Agricultura o del Instituto de Desarrollo Agrario, atendiendo razones de conveniencia nacional, no determine los terrenos que deben mantenerse bajo su dominio, se consideran inalienables y no susceptibles de adquirirse por denuncia o posesión, salvo los que estuvieren bajo dominio privado, con título legítimo, los siguientes:... f) Los comprendidos en una zona de dos mil metros de ancho a lo largo de las fronteras con Nicaragua y Panamá..."



# Centro de Información Jurídica en Línea



De esta norma el accionante deduce que se ha establecido una expropiación forzosa y sin ninguna indemnización para los propietarios de los inmuebles ubicados dentro de las zonas indicadas en ella, pero dicha conclusión no es correcta, pues de la propia lectura del texto cuestionado resulta claramente que se han dejado fuera de la declaratoria -usando las propias palabras de la norma- "los terrenos que estén sometidos a dominio privado", que son los únicos que pueden entenderse protegidos por el artículo 45 Constitucional, y que precisamente se dejan inalterados con la promulgación de la norma. Será entonces ocioso referirse a las posibles violaciones a los artículos 9, 33 y 34 de la Constitución Política, pues para ello habría que presuponer, como lo hizo el recurrente, que la norma impugnada afecta propiedad privada, lo cual no es cierto tal y como se explicó. Parecidas consideraciones cabe hacer en relación con el artículo 37 de la ley número 6735 que a la letra dice:

"Artículo 37.- Se declaran propiedad del Instituto de Desarrollo Agrario, los terrenos del Estado comprendidos en el área que se describe en las Hojas Cartográficas San Carlos 3249 II, Los Chiles 3249 II, Medio Queso 3248 I, San Jorge 3248 II, Guatuso III, Zapote 3248 IV..."

Aún más, debe observarse que el artículo transcrito, no hace más que ordenar el traslado de bienes del Estado a una institución específica, tal y como se desprende de la frase "los terrenos del Estado comprendidos en el área de ...", que claramente deja por fuera cualquier referencia a los terrenos sujetos a dominio privado, cuyos dueños entonces, no han de verse afectados por esta asignación de tales recursos al Instituto señalado. Dicho en otra forma, no hay expresión alguna en la norma cuestionada que haga pensar a la Sala que se está ante norma agresora del derecho de propiedad privada si, de entrada, su ámbito de acción se ha restringido a las propiedades del Estado. Inclusive, si la impugnación de este artículo se funda en que, dentro de la zona geográfica descrita en el artículo cuestionado, se encuentra ubicado el terreno sobre el que ha ejercido posesión, su problema es de legalidad y podría resolverlo demostrando por los medios idóneos y ante la jurisdicción ordinaria, que dicho inmueble es de su propiedad, con lo cual estaría excluido del ámbito de aplicación del artículo 37 impugnado.

II.- El otro aspecto planteado en esta acción, se relaciona con la presunta falta de votación calificada de las leyes cuestionadas, necesaria, a criterio del accionante, en razón de las limitaciones a la propiedad que contiene. Sin embargo, existe aquí un problema de legitimación que impide entrar a conocer la pretensión del recurrente y obliga al rechazo de plano de la acción. Al respecto, debe tenerse presente que en nuestro sistema de revisión de constitucionalidad, prima la relevancia de la acción -sea particular o general- lo cual significa que ella debe tener un fin y una utilidad concretas para el accionante, distintos del simple interés en la prevalencia del ordenamiento constitucional. Lo anterior hace falta en este caso, puesto que la eventual infracción constitucional al requisito exigido por el artículo 45 Constitucional, no produciría ningún efecto dentro del juicio base en que se funda la acción. Esta afirmación



# Centro de Información Jurídica en Línea



se basa en la constatación de que el asunto base es una diligencia administrativa incoada ante el Instituto de Desarrollo Agrario, en la que se solamente se discute sobre el otorgamiento de un arrendamiento sobre terrenos ubicados en la faja fronteriza con la República de Nicaragua (folio 1 del Expediente Administrativo número 367-89). En otras palabras, en dicha gestión no está involucrada ninguna cuestión de propiedad, puesto que el mismo accionante reconoce, ante el Instituto de Desarrollo Agrario y en esta Sede, que lo que adquirió en su oportunidad fue un derecho de arrendamiento sobre el inmueble disputado, y lo que pretende es que el Instituto le reconozca tal situación. De esta forma, la gestión administrativa que sirve de fundamento a esta acción, no podrá resolver más que sobre la procedencia o no del otorgamiento del citado arrendamiento a favor del accionante, de manera que ninguna relevancia podría tener una declaratoria de inconstitucionalidad como la pedida, pues no se están discutiendo, en ese asunto base, cuestiones de propiedad, ni tampoco son aplicables al caso las normas que se acusan omisas del requisito de los dos tercios exigido por el artículo 45 Constitucional. Dicho de otra forma, al Instituto de Desarrollo Agrario no le ha sido cuestionada en ninguna sede la propiedad del terreno que origina las diligencias administrativas, sino que solamente se ha alegado mejor derecho de poseer, con miras a obtener la condición de arrendatario, máximo al que podría aspirarse en las diligencias en que se apoya la acción. La conclusión de todo lo anterior es que, de acuerdo al artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el accionante carece de legitimación para denunciar la falta de votación calificada exigida por el artículo 45 Constitucional, por lo que resulta irrelevante determinar en este asunto, si el legislador cumplió o no, -o bien si le era exigido cumplir- con el requisito de votación calificada que exige el artículo 45 párrafo segundo de la Carta Fundamental para imponer limitaciones a la propiedad particular pues las leyes cuestionadas no afectan la propiedad, según las consideraciones anteriores y por tal razón la exigencia constitucional no se les aplica.

III.- De conformidad con todas las consideraciones anteriores, esta acción debe rechazarse de plano en lo que respecta a la alegada violación del requisito de la votación calificada establecida en el artículo 45 párrafo segundo de la Constitución Política, por parte de la Ley de Tierras y Colonización número 2825 del catorce de mil novecientos sesenta y uno y sus reformas, específicamente su artículo 7, y en la Ley del Instituto de Desarrollo Agrario número 6735 del veintinueve de marzo de mil novecientos ochenta y dos y concretamente su artículo 37. Asimismo, corresponde rechazarla por el fondo en lo relativo a la presunta violación por parte de las leyes señaladas, de los artículos 9, 33 y 45 de la Constitución Política.

Por tanto

Se rechaza de plano la acción en cuanto a la violación del artículo 45 párrafo segundo de la Constitución Política y por el fondo en lo demás."<sup>4</sup>



# Centro de Información Jurídica en Línea



## **5. SOBRE LA POSIBLE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY POR LIMITAR LA PROPIEDAD PRIVADA SIN HABER CONTADO PARA SU APROBACIÓN CON EL NÚMERO DE VOTOS REQUERIDOS**

EXP. N.º1641-M-94 N.º3456-94

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas treinta y seis minutos del ocho de julio de mil novecientos noventa y cuatro.

Acción de inconstitucionalidad promovida por Guillermo Vargas Lao, mayor, casado, agricultor, cédula de identidad número 3-212-368, contra la Ley de Tierras y Colonización, número 2825 de catorce de octubre de mil novecientos sesenta y uno; norma 46 de la Ley 6975 de tres de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro y el párrafo segundo del artículo 54 de la Ley 6734 de veintinueve de marzo de mil novecientos ochenta y dos. Resultando:

1o. La acción tiene por objeto, que se declaren inconstitucionales la Ley de Tierras y Colonización, número 2825 de catorce de octubre de mil novecientos sesenta y uno, la norma 46 de la Ley 6975 de tres de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro, y el párrafo segundo del artículo 54 de la Ley 6734 de veintinueve de marzo de mil novecientos ochenta y dos; la primera en cuanto establece limitaciones a la propiedad sin que la ley en su aprobación haya contado con la mayoría calificada, por no constar su aprobación en actas y por no haber sido consultadas las Municipalidades afectadas y el Banco Nacional de Costa Rica, conforme lo requiere el artículo 190 de la Constitución. La segunda norma la impugna por considerarla una norma atípica, y la última por ser contraria al artículo 41 de la Constitución.

2o. La Ley de la Jurisdicción Constitucional en sus artículos 9 y 75 facultan a la Sala a rechazar, aún desde su presentación, una acción de inconstitucionalidad por falta de requisitos formales.

Redacta el Magistrado Mora Mora; y,

Considerando:

1o. El artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional exige para la interposición de una acción de inconstitucionalidad, que exista un asunto pendiente de resolver ante los Tribunales, inclusive de hábeas corpus o de amparo, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se haya invocado la inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considere lesionado.



# Centro de Información Jurídica en Línea



20. Los accionantes citan el expediente 115-94 de la Sala Primera, como el juicio base de esta acción.

30. La acción de inconstitucionalidad fue presentada el veintiséis de abril según consta a folio 1 del escrito de presentación, no obstante, según se comprueba con el estudio del expediente 115-94, la Sala Primera de la Corte tuvo el recurso de casación -base de esta acción- como extemporáneo, quedando la sentencia del Tribunal Superior Agrario firme desde el catorce de marzo del año en curso, en consecuencia, el recurso de casación nunca existió porque fue presentado fuera de tiempo. Ya esta Sala ha señalado con anterioridad que entre la acción y el juicio base, debe existir una conexidad tal, que la primera de ser acogida incida en forma directa en el juicio base, como un remedio más a favor de los derechos de la parte ( ver sentencia 2069-93). Al no haber sido admitido el recurso de casación, que se citó como base de la acción, la tramitación de la inconstitucionalidad se torna innecesaria e imposible conforme al texto del artículo 75 citado. En consecuencia, procede rechazar de plano la acción.

Por tanto:

Se rechaza de plano la acción.”<sup>5</sup>

## **6. LA POSESIÓN PRECARIA COMO LIMITACIÓN A LA PROPIEDAD PRIVADA**

**C-080-76**

**San José, 10 de noviembre de 1976**

**Srta.**

**Lic. Nísida Jiménez Dam  
Jefe Departamento Legal  
Ministerio de Gobernación  
Ciudad**

Estimada señorita:

Con la aprobación del señor Procurador General de la República, me es grato contestar su nota N° 1403 de fecha 28 de octubre del año en curso, por medio de la cual usted consulta a esta Dependencia, si es procedente el desalojo de precaristas que han invadido una finca situada en Juntaderas de Sierpe de Osa el 15 de enero del presente año, habiendo presentado el dueño del inmueble en ese mismo mes le correspondiente solicitud de desalojo, la que no se ha llevado a cabo por razones de trámite interno de ese Ministerio.

En relación con su estimable consulta, me permito manifestarle lo siguiente:



# Centro de Información Jurídica en Línea



El asunto referente a los precaristas es un problema muy serio y delicado que actualmente afronta nuestro país, por la serie de invasiones que constantemente se llevan a cabo en las diferentes fincas tanto de propiedad particular como del Estado y sus instituciones. En lo que a nuestro ordenamiento jurídico se refiere existen disposiciones que tratan de solucionar este grave problema como con las normas legales establecidas en la Ley de Tierras y Colonizaciones; sin embargo en esta ley no se contemplan todos los casos que sobre el particular se presentan, por lo que es necesario legislar en este sentido a fin de que esta situación se resuelve satisfactoriamente para bien de todos.

Precario viene del latín precarius, de poca duración. Derecho que se tiene sin título, por tolerancia o por inadvertencia del dueño. Etimológicamente significa, lo que se obtiene por súplicas, o sea, lo que depende de la voluntad de otro, por lo que tiene dudosa estabilidad. Precarista es el que posee, retiene o disfruta en precario de cosas ajenas.

La Ley de Tierras y Colonización Nº 2825 de 14 de octubre de 1961 y sus reformas, contiene un Capítulo especial referente a la REGULACION DE CONFLICTOS ENTRE PROPIETARIOS Y POSEEDORES EN PRECARIO, el cual le otorga a dicho Instituto la facultad de intervenir en todos los casos de posesión precaria de tierras. En su artículo 92 establece expresamente que, "Es poseedor en precario todo aquel que por necesidad realice actos de posesión estables y efectivos, como dueño, en forma pacífica, pública e ininterrumpida, por más de un año, y con el propósito de ponerlos en condiciones de producción para su subsistencia o la de su familia, sobre un terreno debidamente inscrito a nombre de un tercero en el Registro Público".

En este Capítulo de la Ley citada, se especifica la forma y condiciones que se deben seguir para encontrar solución satisfactoria a los poseedores en precario que hayan estado por más de un año en las condiciones en las condiciones anteriormente indicadas sobre un terreno inscrito a nombre de un tercero en el Registro Público. En consecuencia, es al Instituto de Tierras y colonización (ITCO) a quien le corresponde en forma exclusiva todos los casos contemplados en dicho Capítulo.

El artículo 43 de la Constitución Política de Costa Rica, dispone: "La propiedad es inviolable; a nadie puede privarse de la suya si no es por interés público legalmente comprobado, previa indemnización conforme a la ley. En caso de guerra o conmoción interior, no es indispensable que la indemnización sea previa..."

.

Esta norma constitucional que establece que la propiedad es inviolable, debe interpretarse en el sentido de que cualquier agravio al derecho ajeno, y es al Estado a quien le corresponde lo suyo, ya que se debe tomar en cuenta que la propiedad es el derecho real por excelencia, el derecho de propiedad es absoluto, en el sentido de que el propietario tiene facultad plena para gozar y disponer de lo que le pertenece, sin otras restricciones que las emitidas por él o las impuestas por la ley.

El artículo 305 del Código Civil, establece: "El propietario y el poseedor de cualquier clase que sean, puede defender su propiedad o posesión repeliendo la fuerza con la fuerza o recurriendo a la Autoridad competente". Es decir, en estos casos el propietario del terreno invadido debe demostrar que es el verdadero due-



# Centro de Información Jurídica en Línea



ño, ya mediante certificación emanada del Registro de la Propiedad, o por cualquier otra clase de documento.

La posesión precaria es un fenómeno que afecta la actividad agropecuaria costarricense, mediante el cual un grupo de personas toman posesión, uso y usufructo de tierras inscritas en el Registro Público a nombre de terceros. Este problema no se circunscribe a una región determinada del territorio nacional, sino que se desarrolla en todo el país, especialmente en las provincias de Guanacaste, Limón y Puntarenas pues en el valle central el problema es menor, y afecta tanto a fincas particulares, como del Estado, instituciones y municipalidades.

En los casos de posesión precaria se presenta el problema de que el Propietario no puede disponer de sus derechos de uso, goce y disfrute de dominio; por otra parte tenemos que el poseedor en precario no goza de la facultad de gravar la tierra, ni conseguir crédito, pese su permanencia en el terreno.

El precarismo se puede decir, que surgió en Costa Rica con la promulgación de las Leyes N<sup>o</sup> 13 de enero de 1939, Ley General sobre Terrenos Baldíos y N<sup>o</sup> 88 de julio de 1942, Ley de Poseedores en Precario, que otorgaron a los costarricenses terrenos en baldíos nacionales, sin que los pudieran ocupar y explotar, pues muchos de ellos eran personas sin vocación agrícola y sin calidad campesina, y la mayoría no podían distinguir esos terrenos baldíos con las tierras vírgenes de propiedad privada, presentándose a menudo el caso de que ocupaban éstas, como si fueran estatales.

Como lo expuse anteriormente el Capítulo VI de la Ley de Tierras y Colonización, consagró las normas y procedimientos que tratan de resolver los conflictos de posesión precaria suscitados entre propietarios y ocupantes, cuya solución se busca a través de contratos de compra venta citando a los interesados a una comparecencia de avenimiento, es decir de arreglo amistoso, siempre y cuando se trate de poseedores en precario por un tiempo mayor de un año.

De lo expuesto se desprende que en los casos relacionados con poseedores en precario, el tiempo desempeña papel importante, pues el derecho de poseer para se amparado es poco consistente si ha transcurrido menos de un año desde que se entró a poseer; en cambio si el tiempo avanza su situación se afirma y la protección de la ley es cada vez más decidida.

En consecuencia, si se toma en cuenta dicho tiempo referente a los poseedores en precario, podemos hacer la siguiente clasificación:

- a. Los que tienen menos de un año de posesión:
- b. En este caso se debe proceder de inmediato al desalojamiento de los ocupantes por medio de la Autoridad competente, de conformidad con lo establecido en los artículos 305 del Código Civil y 45 de la Constitución Política.

Los que tienen más de un año de posesión.

En este caso, si los ocupantes realizan actos de posesión estables y efectivos, como dueño, en forma pacífica, pública e ininterrumpida, y con el propósito de ponerlo en condiciones de producción para su subsistencia o la de su familia, se considera como un verdadero poseedor en precario, en el cual el ITCO interviene directamente siguiendo el procedimiento indicado en el Capítulo VI de la Ley de



# Centro de Información Jurídica en Línea



Tierras y Colonización, referente a la regulación de conflictos entre Propietarios y Poseedores en Precario.

c) Los propietarios de inmuebles, pueden presentar sus acciones ante los Tribunales de Justicia, siempre y cuando los ocupantes tengan una posesión menor de un año, en la forma siguiente:

Puede establecer demanda de Interdicto de Amparo de Posesión o de Restitución, dentro de los tres meses desde el comienzo de los hechos contra los cuales se reclaman pues dicho interdicto es procedente cuando el que se halla en posesión o tenencia de una cosa es perturbado en ella por actos que le inquieten y que manifiesten la intención de despojarlo.

También el propietario está facultado para presentar contra los ocupantes la respectiva denuncia o acusación por el delito de Usurpación o éstos pueden ser demandados mediante el ejercicio de la acción reivindicatoria en el supuesto de que los precaristas que hayan sido desalojados de una finca por la respectiva Autoridad, se volvieran a meter dentro de ella, deben ser desalojados nuevamente y a su vez puestos a la orden de la Autoridad competente a fin de que sean juzgado penalmente.

Todos estos recursos pueden ser establecidos por el propietario desde el momento que tenga conocimiento de los hechos. Sucede muchas veces que los invasores de tierras irrumpen en una finca sabiendo que pertenecen a un tercero, y lo hacen no con el propósito de cultivarlas y establecerse en ella en forma definitiva, sino que tratan de adquirirla para luego poderla vender. Por eso es que es procedente el desalojamiento por parte de la respectiva Autoridad, sobre todo cuando exista resolución firme que así lo declare dictada por los Tribunales de Justicia o cuando en uso de sus atribuciones legales le sea comunicado por el Instituto de Tierras y Colonización.

En consecuencia por las razones expuestas y fundamento de derechos citado, esta Procuraduría considera en el caso concreto de su consulta, que es procedente el desalojamiento de los ocupantes de la finca situada en Juntaderas de Sierpe de Osa, por tener menos de un año de haberla invadido. Asimismo estima este Despacho que todo desalojamiento debe tener la debida autorización de la Dirección General de la Guardia de Asistencia Rural, previa aprobación del Ministerio de Gobernación.

En la forma expuesta queda aclarado y a su vez modificado el pronunciamiento dado en Oficio N° 22-PA-72 de 7 de junio de 1972.

Soy de usted su atento y seguro servidor,

Víctor M. Bulgarelli F.”<sup>6</sup>

## **7. SOBRE LAS REFORMAS QUE SE INTRODUJERON AL ARTÍCULO 176 DE LA LEY 2825 POR EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY 5060**



# Centro de Información Jurídica en Línea



"-053-2006  
14 de febrero del 2006

Máster  
Heibel Rodríguez Araya  
Gerente General  
Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados

Estimado señor:

Con aprobación de la señora Procuradora General de la República, me refiero a su Oficio No. G-2005-0455 de 18 de marzo del 2005, en el que nos consulta sobre los alcances de los artículos 7 de la Ley General de Caminos Públicos y 72 y 73 de la Ley de Aguas; de manera específica "si debe aplicar que hasta en un 12% del área de terreno, no se debe indemnizar, conforme lo establece la Ley General de Caminos Públicos, cuando la finca madre ha sido adquirida con fundamento en la Ley de Informaciones Posesorias".

Para dar respuesta a la interrogante que se nos plantea conviene hacer un análisis histórico de la redacción del artículo 7° de la Ley General de Caminos, No. 5060 de 22 de agosto de 1972, de manera particular su evolución a lo largo de las diferentes leyes dictadas en esa materia; para luego contrastarlo con el artículo 19 vigente de la Ley de Informaciones Posesorias.

## **I.- VOLUCION HISTORICA DE LA NORMA EN LAS DIFERENTES LEYES DE CAMINOS PUBLICOS**

La primera referencia jurídica que conviene tener presente a los efectos de este estudio, por no encontrarse otra similar en leyes generales de caminos anteriores de ese mismo siglo (Leyes Nos. 20 de 6 de noviembre de 1944 , 59 de 3 de agosto de 1936 y 110 de 24 de agosto de 1921) es el artículo 21 de la Ley de Caminos Públicos, No. 757 de 11 de octubre de 1949, que a la letra estatuye:

### *"Artículo 21.-*

*Para la construcción de caminos, el Estado tendrá derecho, cuando le sea indispensable para el servicio público, sin indemnización alguna, hasta un doce por ciento del área de los terrenos que en adelante se inscriban en el Registro de la Propiedad, ejerciendo los interesados derechos de posesión verbi gracia mediante información posesoria, canje de terrenos baldíos, aplicaciones de gracias inclusive los denominados derechos de «Patria» y todos aquellos otros derechos o concesiones que otorgue el Estado por cualquier otra causa en baldíos nacionales. Dicha reserva en la inteligencia de que se trate de fincas cuya cabida sea superior a cinco hectáreas y que sea destinada a derechos de vía de conformidad con lo establecido por el artículo 13. También podrá aplicarse la reserva al aprovechamiento de fuerzas hidroeléctricas, telegráficas y telefónicas, para construcción de puentes y aprovechamiento de cursos de agua que fueren necesarios para el abastecimiento de poblaciones, abrevadero de ganados o irrigación. Tales restric-*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*ciones y cargas irán aparejadas a la inscripción de la finca afectada, estando obligado a hacerlo constar así el funcionario o autoridad a quien corresponde otorgar la escritura inscribible; y el Registro Público se abstendrá de inscribir el título respectivo si en él no constan expresamente.”*

Como puede verse en su texto, el legislador crea la posibilidad de que el Estado pueda, sin indemnización alguna, acceder a un porcentaje (doce por ciento) de terrenos inscritos en Registro Público a nombre de particulares, cuando estos provengan de derechos o concesiones otorgados por el mismo Estado en baldíos nacionales, y como ejemplo cita, los que provengan de información posesoria, canje de terrenos y aplicaciones de gracia.

Lo anterior, como una excepción al principio general de indemnización a los dueños de terrenos indispensables para la construcción de caminos públicos, normalmente por la vía de la expropiación, regulado en los artículos 19 y 20 de la misma Ley 757.

Llama la atención el hecho de que el legislador de entonces aparentemente considera el derecho de propiedad proveniente de un trámite de información posesoria como un derecho o concesión otorgado por el Estado en los baldíos nacionales, y bajo esa premisa, no encuentra extraño “afectar” la propiedad a una condición futura de que, si se estima necesaria una porción del inmueble para alguna de las obras que en el artículo 21 de cita se elencan, se pueda tomar sin tener que pagar ningún tipo de indemnización al propietario del fundo, siempre y cuando no se exceda del doce por ciento de la totalidad de la cabida.

Valga resaltar que esta excepción normativa se aplicaría sólo a fincas cuya área fuera superior a las cinco hectáreas y que fuera destinada a alguna de las finalidades previstas por esa Ley, entre las cuales se encontraba, el “*aprovechamiento de cursos de agua que fueren necesarios para el abastecimiento de poblaciones*”, de interés para el presente pronunciamiento.

Dos años después, se emite la Ley General de Caminos Públicos, No. 1338 de 29 de agosto de 1951, la cual deroga en su artículo 46 la Ley No. 757 de 11 de octubre de 1949, y retoma nuevamente el postulado del artículo 21 de la No. 757, pero con otra redacción, ahora bajo el numeral 34:

*“Artículo 34.- Para la construcción de caminos públicos y vecinales, el Estado tendrá derecho cuando lo crea indispensable para el servicio público y sin indemnización alguna, de las siguientes extensiones de terreno:*

*a) Los porcentajes establecidos como reservas para tales fines y en las propiedades inscritas u otorgadas hasta la presente fecha; y*

*b) Hasta un doce por ciento del área de los terrenos que en adelante se otorguen por el Estado o las Municipalidades a título de concesión, canje de terrenos baldíos, aplicaciones de gracias, inclusive los denominados “Derechos de Patria”, adjudicación de lotes en terrenos baldíos y todos aquellos otros derechos o concesiones que otorgue el Estado por cualquier otra causa en los baldíos nacionales. Esta reserva se aplicará en cualquier momento a derechos de vías de cualquier naturaleza no superiores a veinte metros de ancho, o al aprovechamiento de fuerzas hidroeléctricas o para el paso de líneas telegráficas y telefónicas, para construcción de puentes o utilización de cursos de agua que fueren nece-*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*sarios para el abastecimiento de poblaciones, abrevaderos de ganado o irrigación, o cualquiera otra finalidad de utilidad pública.*

*Tales restricciones y cargas irán aparejadas a la inscripción de la finca afectada, quedando obligado el funcionario a quien corresponde otorgar la escritura o suscribir el mandamiento inscribibles, a dejar constancia de aquéllas. El Registro Público se abstendrá de inscribir el título si en éste no constan dichas restricciones y cargas."*

En esta nueva norma se elimina la distinción entre terrenos superiores o inferiores a cinco hectáreas, con lo que la cabida del inmueble deja de ser un factor discriminante al momento de aplicación del precepto. Además, se restringe el presupuesto legal en la determinación de los caminos, que en el caso anterior era "para la construcción de caminos" en general por el de "derechos de vía de cualquier naturaleza no superiores a veinte metros de ancho". Igualmente, se introduce la frase "o cualquiera otra finalidad de utilidad pública", con lo que se crea prácticamente una lista "*numerus apertus*" en cuanto a las eventuales actividades en las que podría utilizarse la norma de comentario.

Pero evidentemente la modificación más relevante para efectos de este dictamen entre ambos textos jurídicos es que se eliminó en el nuevo artículo la referencia a los títulos otorgados por el trámite de información posesoria como uno de los supuestos legales en los que procedería aplicar el porcentaje del doce por ciento, sin indemnización alguna, para el Estado, en caso de requerirse terrenos para una obra de utilidad pública.

Esta supresión normativa no es fortuita, sino que obedeció a un acto reflexivo por parte de los señores Diputados que integraron la Comisión encargada de la redacción del texto de ley, conforme paso a explicar.

Aunque en la revisión del expediente en la Asamblea Legislativa de la Ley No. 1338 no se logró encontrar actas de discusión de los señores congresistas, sí existía un importante trabajo del Diputado Álvaro Torres Vincenzi, en el que recopilaba para cada artículo las razones por las cuales se redactaba de tal o cual forma. En sus propias palabras:

*"Como miembro de la Comisión designada para formular un nuevo proyecto de Ley General de Caminos Públicos me permito presentar para que conste en el expediente respectivo, una explicación detallada de todas sus disposiciones.*

*Lo estimo necesario hacerlo así porque en el dictamen que rendimos, en beneficio de su brevedad se hizo nada más que una referencia general, sin entrar en detalles, y es lógico que conste en alguna parte la razón de cada texto del proyecto por si fuere necesario en alguna ocasión consultar los motivos que sirvieron de base para cada disposición.*  
(...)

*Además, es necesario que una ley de aplicación corriente y muy general, debe contar, a mi juicio, con una minuciosa explicación de sus dimensiones.*

*Espero, pues, dejar cumplida a satisfacción esa tarea.*

*Cartago, 3 de octubre de 1950" (Expediente legislativo, folio No. 204)*



# Centro de Información Jurídica en Línea



Ya propiamente sobre la redacción del artículo 34 de la Ley No. 1338 y la exclusión de la referencia a las informaciones posesorias, podemos leer en las explicaciones del Diputado Torres Vincenzi:

*“Artículo 34°.-*

*Contiene las mismas ideas del artículo 21 del Decreto-Ley, procurando una mejor exposición de las mismas. Pero se eliminó la reserva que para caminos y demás fines de utilidad pública establece ese artículo respecto a propiedades que se inscriban mediante información posesoria, pues se estima inconstitucional, ya que implica una expropiación sin indemnización, contrariando así el artículo 45 de la Constitución. Posiblemente el error del decreto-ley provenga de considerar las informaciones posesorias como un derecho de posesión en baldíos nacionales, según se desprende de su texto, lo cual es una lamentable equivocación; no es un derecho de posesión sino un medio de inscribir en el Registro Público una propiedad privada que carece de título inscribible, y no son concesiones en baldíos sino bienes particulares. En cuanto a baldíos o concesiones en los mismos, sí cabe la reserva porque el Estado puede imponer condiciones al disponer de propiedades suyas, como puede hacerlo cualquier particular.*

*Para evitarle reclamos al Estado por las reservas que pueden haberse inscrito o establecido ya, se redactó el inciso “a”, incluyendo las propiedades que se hubieren otorgado aunque no estén inscritas aún.*

*Las demás modificaciones son de detalles de redacción o para completar conceptos.” (Ibíd., folios 214 y 215).*

Según el comentario anterior, parece ser que la filosofía del nuevo artículo 34 es que la reserva para caminos u otros fines de utilidad pública es para bienes inmuebles en los que el Estado aparecía como titular y se desprende, momentánea o permanentemente, de ellos en favor de particulares mediante un expreso acto; de ahí que se excluyera de su aplicación a las propiedades inscritas en Registro Público con posterioridad mediante el trámite de información posesoria, al ser éste un procedimiento judicial para lograr dicho fin (la inscripción registral), que sobreentiende la propiedad particular previa, y no un acto dispositivo del Estado.

Tal posición legislativa concuerda con lo establecido por leyes precedentes en las que el Estado disponía a favor de particulares de los llamados baldíos nacionales, y en las que se hallan disposiciones normativas que probablemente inspiraron la mayor parte del artículo 21 de la Ley No. 757 de 11 de octubre de 1949:

*“Artículo 17.-*

*En todos los títulos de propiedad que se expidan sobre tierras baldías nacionales, se incluirán las obligaciones siguientes:*

*(...)*

*2°.-*

*Que la Secretaría de Fomento tiene derecho, en cualquier momento, sin indemnización ni compensación alguna, a la servidumbre de tránsito necesaria para la construcción de vías férreas, tranvías, carreteras, líneas telegráficas o telefónicas, al uso de los terrenos indispensables para la construcción de caminos, puentes o muelles, a la extracción de materiales para la construcción de esas mismas obras, y al aprovechamiento de los cursos de agua que fueren necesarios para el abastecimiento de poblaciones, para abrevadero de ganados o para irrigación.” (Ley No. 29 de 3 de diciembre de 1934. Mediante esta Ley se regula la adjudicación de lotes de veinte hectáreas en los baldíos nacionales a todo varón costarricense de veinte años de edad o emancipado).*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*“Artículo 12.-*

*Toda enajenación, arrendamiento o concesión de terrenos en los baldíos nacionales, lleva consigo tácitamente sobreentendidas las condiciones siguientes:*

- a) Que se hacen siempre sin perjuicio de tercero;*
- b) Que la Hacienda Pública no queda obligada a la evicción y al saneamiento;*
- c) Que el adquirente o concesionario no podrá reclamar contra la medida o localización que hubieren servido de base para la enajenación, concesión o arrendamiento;*
- d) Que el Estado tendrá derecho en cualquier momento, sin indemnización alguna, hasta a un diez por ciento del área denunciada para ejercitar en ella la servidumbre de tránsito necesaria para la construcción y vigilancia de toda clase de vías de comunicación, y aprovechamiento de fuerzas hidroeléctricas, así como para las telegráficas y telefónicas; al uso de los terrenos indispensables para la construcción de dichas vías, de puentes y de muelles; a la extracción de materiales para esas mismas obras; y al aprovechamiento de los cursos de agua que fueren precisos para el abastecimiento de poblaciones, abrevadero de ganados e irrigación. Queda también obligado el adjudicatario o arrendatario a permitir las entradas y salidas que sean necesarias para los lotes contiguos o interiores. Tales restricciones y cargas van aparejadas a la adjudicación, arrendamiento o concesión que se hagan y el Registro Público no inscribirá el título respectivo si en él no constan expresamente.”*

Este último artículo, que corresponde a la Ley General sobre Terrenos Baldíos, No. 13 de 10 de enero de 1939, es particularmente claro en cuanto a los supuestos de aplicación de la norma: *“enajenación, arrendamiento o concesión de terrenos”*, es decir, todos términos jurídicos que presuponen la propiedad previa del Estado y un acto dispositivo suyo a favor de particulares.

La voluntad de excluir a los terrenos bajo prescripción positiva de sus alcances legales se evidencia aún más si se observa que el artículo 2° de la misma Ley lo menciona como una de las formas posibles de tener dominio sobre los baldíos nacionales, pero no la toma en cuenta en el artículo 17 de reciente cita para imponer la reserva:

*“Artículo 2°.-*

*Los baldíos son susceptibles de dominio particular, por efecto de enajenación, de denuncia o de **prescripción adquisitiva**, y pueden ser poseídos en virtud de arrendamiento que de ellos haga el Estado de acuerdo con los términos de esta ley, o bien de concesiones hechas o que se hagan por el Poder Legislativo, para fines determinados. (La negrita es nuestra).*

Esta patente exclusión de los inmuebles bajo prescripción positiva que se hace en el artículo 17 de la Ley General sobre Terrenos Baldíos, y que implica la no imposición a ellos de las reservas que este precepto enumera, se repite para 1951 con la Ley No. 1338 al eliminarse a las informaciones posesorias como su-



# Centro de Información Jurídica en Línea



puestos de aplicación de su artículo 34. Como profundizaremos más adelante, la prescripción positiva es un requisito sine qua non para que toda información posesoria sea aprobada.

Continuando con nuestro recorrido histórico sobre las leyes de caminos, señalaremos que La Ley No. 1338 fue posteriormente derogada por la Ley General de Caminos Públicos No. 1851 de 28 de febrero de 1955, la cual mantuvo bajo el artículo 13 el mismo precepto normativo del artículo 34 de la Ley anterior, con escasas modificaciones:

*“Artículo 13.-*

*Para la construcción de caminos públicos el Estado tendrá derecho a utilizar, sin indemnización alguna:*

*a) Los porcentajes señalados como reserva para tal fin en las propiedades inscritas o pendientes de inscripción en el Régimen Público;*

*b) Hasta un doce por ciento (12%) del área de los terrenos que en adelante se otorguen por el Estado o las Municipalidades a título de concesión, canje de terrenos, baldíos, aplicaciones de gracias, colonias agrícolas, adjudicación de lotes en terrenos baldíos y todos aquellos otros derechos o concesiones que otorgue el Estado por cualquier otra causa en los baldíos nacionales. Esta reserva se aplicará en cualquier momento a caminos de cualquier naturaleza con un ancho no mayor de veinte metros, o al aprovechamiento de fuerzas hidroeléctricas o para el paso de líneas telegráficas o telefónicas, para construcción de puentes o utilización de cursos de agua que fueren necesarios para el abastecimiento de poblaciones, abrevaderos de ganado o irrigación, o para cualquier otra finalidad de utilidad pública.*

*Tales restricciones y cargas irán aparejadas a la inscripción de la finca afectada, quedando obligado el funcionario a quien corresponda otorgar la escritura o suscribir el mandamiento inscribible a dejar constancia de las mismas. El Registro Público no inscribirá el título si en éste no constan dichas restricciones y cargas.”*

Para los cambios realizados al artículo 34 precedente por el 13 de la Ley No. 1851 (básicamente se elimina del primer párrafo la frase “cuando lo crea indispensable para el servicio público”; en el inciso a) se sustituye “u otorgadas hasta la presente fecha” por “pendientes de inscripción en el Registro Público”; y en el b) la frase “inclusive los denominados derechos de Patria” se cambia por “colonias agrícolas”, lo mismo que “derechos de vías” por “caminos”) no encontramos en el expediente legislativo discusiones de los señores Diputados que aclaren el motivo de las modificaciones y todas obedecen a una moción presentada por el señor Diputado Quesada Chacón aprobada el 15 de febrero de 1955 dentro del trámite de primer debate.

La Ley No. 1851 se mantiene vigente hasta su derogatoria por la actual Ley General de Caminos Públicos, No. 5060 de 22 de agosto de 1972, la que no modifica en nada el artículo 13 de su antecesora, salvo su ubicación dentro del texto general, asignándole el numeral 7°.

Aunque, como era presumible tratándose del mismo texto anterior, no encontramos discusiones de interés en el expediente legislativo (No. 4246) de esta última Ley, sí vale la pena rescatar un informe elaborado por el señor Jesús Murillo Gu-



# Centro de Información Jurídica en Línea



tiérrez del Departamento de Estudios y Referencia de la Asamblea Legislativa, que, sobre el artículo 7°, propone:

*“En el artículo 7°, sería conveniente especificar claramente, que el tanto por ciento que se reserva para los fines que se indican, constituirá parte de los bienes del Estado, en forma plena, y no en calidad de servidumbre a su favor.-*

*Decimos lo anterior, por cuanto la redacción no es clara en tal sentido, y si se llegara a interpretar que dicha reserva es del propietario particular, con una servidumbre a favor del Estado, ésta podría llegar a terminar, de acuerdo con los artículos 381 y 382 del Código Civil. El último párrafo de este artículo, confirma la idea de que se le está dando carácter de servidumbre, a las fajas ahí indicadas, que el Estado llegue a necesitar para el uso público, cuando dice: “Tales restricciones y cargas...”. Ya que es el Estado el que dona los terrenos, resérvese entonces el derecho de readquirir, en calidad de propietario, las fajas que tengan que usar para los fines indicados. Esta reserva se especificará en el documento que se expida para el nuevo propietario, de acuerdo con lo que indican los artículos 3 de la Ley Orgánica de Notariado y 460 del Código Civil. De lo contrario debiera advertirse que el “no uso durante el tiempo necesario para prescribir”, no se aplicará en el presente caso, o mejor, que no serán aplicables al efecto, los artículos 381 y 382, ya citados.” (Folios 23 y 24 del expediente legislativo No. 4246)*

Aunque esta recomendación no fue recogida por los señores Diputados (Ugalde Álvarez, Lizano Ramírez y Hernández Vargas) integrantes de la Subcomisión para introducir modificaciones al texto del proyecto de ley a raíz de este informe del Departamento de Estudios y Referencia (folios 31 y 46 y siguientes), no obstante que existía una moción aprobada del Diputado Laclé Castro en la Comisión Permanente de Gobierno y Administración para que se incorporaran en el proyecto las observaciones formuladas por el citado Departamento (folios 31 y 32); sí conviene destacar la similitud de criterio con el comentario del Diputado Torres Vincenzi, vertido dos décadas atrás y que aquí ya consignamos, en el sentido de que la “afectación” que se hace a las propiedades con esta norma proviene de un acto dispositivo del Estado de un terreno suyo (nótese la utilización de la frase “es el Estado el que dona los terrenos”) a favor de particulares.

Asimismo, la ausencia de mención, dentro de los supuestos legales en que se aplica la norma, de las fincas inscritas por información posesoria, tanto en el texto del artículo 13 de la Ley No. 1851 como en el del 7° de la Ley No. 5060, ante inexistencia de discusiones en los expedientes legislativos de cada una que hagan pensar otra cosa, hace presumir, congruentemente al principio de integración de las normas en el tiempo, que los motivos y la decisión de los legisladores de 1951 con la Ley No. 1338 de excluir tales fincas de la “afectación” son igualmente válidos para esas dos subsiguientes leyes de caminos públicos.

Cabe, entonces, concluir a partir de este primer análisis, que el artículo 7° de la Ley General de Caminos Públicos, No. 5060, por sí solo, no es aplicable a fincas inscritas a través del trámite de información posesoria.



# Centro de Información Jurídica en Línea



## II. - RESERVAS EN LAS LEYES DE INFORMACIONES POSESORIAS

Bajo la Ley No. 139 de 14 de julio de 1941 se promulga la Ley de Informaciones Posesorias, la que, con múltiples reformas posteriores, se mantiene vigente hasta nuestros días. Tal normativa establece un procedimiento ante los tribunales de justicia para la inscripción en Registro Público de terrenos carentes de un título inscribible de dominio y cuyos dueños lo hayan poseído por un período igual o superior a diez años de manera quieta, pública e ininterrumpida, dando así contenido al artículo 479 del Código Civil que dispone que “el propietario que careciere de título escrito de dominio, podrá inscribir su derecho, justificando previamente su posesión por más de diez años”.

Como una excepción al procedimiento que establece la Ley de Informaciones Posesorias, se dicta la Ley No. 3971 de 11 de octubre de 1967 que “autoriza al Instituto de Tierras y Colonización para otorgar por una sola vez a cada persona física, títulos de propiedad, inscribibles en el Registro Público, a los poseedores de parcelas de reservas nacionales que sean enajenables y de fincas rurales no inscritas, cuya extensión no sea superior a cincuenta hectáreas” (artículo 1º). En su proyecto original esta Ley había sido únicamente pensada para los poseedores precarios de tierras de parcelas cultivadas en la

provincia de Limón y por un año de vigencia; sin embargo, conforme fue avanzando en su trámite legislativo se amplió para todo el país y sin límite de tiempo.

Menos de un año después, se presenta al Congreso una iniciativa para que los beneficios de la Ley No. 3971 no se restrinjan a fincas menores de cincuenta hectáreas ni a una titulación por persona, sino que se amplíe a todas las demás situaciones que ella no contempla “para que los terrenos en producción de mayor cabida y los que estuvieren destinados a usos industriales o construcción de vivienda o edificios, pudieran inscribirse con igual facilidad” (exposición de motivos del expediente legislativo No. 3543).

Es así cómo se promulga, dos años después, la Ley No. 4545 de 20 de marzo de 1970, denominada popularmente “Ley de informaciones posesorias administrativas”, constituyéndose en un procedimiento paralelo al de la Ley de Informaciones Posesorias de 1941 en el tanto elimina los límites para acceder a la titulación que establecía la Ley No. 3971 (la que también deroga, artículo 25), quedando a juicio del promovente determinar a qué procedimiento se acoge para titular su finca (artículo 24 de la Ley No. 4545), y por ende, ante qué sede, si la judicial o la administrativa con el Instituto de Tierras y Colonización.

Es en esta Ley 4545 (curiosamente derogada con posterioridad dos veces, por Ley No. 6237 de 2 de mayo de 1978, artículo 1º, y 6734 de 29 de marzo de 1982, artículo 84) en donde encontramos referencia a la afectación con las reservas de la Ley General de Caminos Públicos (en ese entonces, la No 1851) de las propiedades que por ella se titularen:

“Artículo 22.-

Las fincas inscritas por medio de esta ley, quedará afectadas por las siguientes reservas:

- a) Si el fundo fuera enclavado o tuviera frente a caminos públicos, con ancho inferior a veinte metros, estará afecto a las re-



# Centro de Información Jurídica en Línea



servas que indica el artículo 13 de la Ley General de Caminos Públicos;

b) A las reservas que indica la ley de Aguas en sus artículos 72 y 73, y cuando existieren aguas de dominio público o privado, en su caso.

c) A la prohibición de destruir bosques o arboledas que contengan especímenes o animales, que estén en proceso de extinción en el país, a juicio del Ministerio de Agricultura.”

Con esta norma, el legislador asume nuevamente la posición de que las fincas inscritas a través de información posesoria, por lo menos, las de sede administrativa, sí serán objeto de las reservas establecidas en las leyes de caminos públicos que aquí hemos analizado; limitándolas, eso sí, a los fundos enclavados o que tuvieren frente a caminos públicos con ancho inferior a veinte metros. Es de rigor comentar aquí que en las actas legislativas del expediente de esta Ley (No. 3543) no se hallaron discusiones sobre este artículo.

Resulta interesante añadir sobre el tema de las titulaciones administrativas, que una ley posterior, la No. 5064 de 22 de agosto de 1972, que facultaba al Instituto de Tierras y Colonización para impulsar programas múltiples de titulación de tierras en diferentes zonas del país, también incluyó, en su artículo 15, inciso b), esta posibilidad de afectar con las reservas de las leyes de caminos públicos a los terrenos titulados:

*“Artículo 15.-*

*Las fincas tituladas en los programas a que se refiere la presente ley, quedarán sujetas a las siguientes limitaciones:*

*a) Sin la previa autorización del Instituto de Tierras y Colonización no podrán ser vendidas, arrendadas ni gravadas, durante un plazo de cinco años contados a partir de la fecha de inscripción del traspaso en el Registro;*

*b) A las reservas que indica la Ley de Aguas en sus artículos 72 y 73 y a las indicadas en la Ley General de Caminos;*

*c) A la prohibición de destruir bosques o arboledas que contengan especímenes vegetales o animales, que estén en proceso de extinción en el país, a juicio del Ministerio de Agricultura y Ganadería.*

*No obstante, vencido el plazo relacionado en el inciso a) de este artículo, cualquier enajenación hecha por el beneficiario, o por alguno de los posteriores adquirentes de dichas fincas en cualquier tiempo, que a juicio del Instituto de Tierras y Colonización pueda producir la concentración o subdivisión excesiva de la propiedad, dará derecho a éste para adquirir la o las parcelas que motiven su intervención. En tal caso el precio que pagará el Instituto de Tierras y Colonización, será aquel que se determine por peritos nombrados por las partes o por el Tribunal Fiscal Administrativo, en caso de discordia. Este avalúo tomará en cuenta exclusivamente las mejoras útiles y necesarias hechas por el propietario y sus anteriores dueños y el valor del terreno sin que sea dable considerar en el avalúo la plusvalía que hubiere adquirido el inmueble con motivo de la construcción de obras de infraestructura por parte del Estado. Las anteriores limitaciones deberán ser consignadas en las respectivas escri-*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*turas de adjudicación y en el asiento original de inscripción en el Registro Público.”*

A modo de comentario, es interesante anotar cómo estas dos normativas (Leyes 4545 y 5064) remiten a la Ley General de Caminos Públicos, y no a la Ley de Tierras y Colonización, No. 2825 de 14 de octubre de 1961, que retomó en su mayor parte la redacción del artículo 12 de la Ley General sobre Terrenos Baldíos ya citado:

*“Artículo 176.-*

*Toda enajenación, arrendamiento o concesión de derechos que haga el Instituto, lleva implícitas las condiciones siguientes:*

- 1) Que se hace sin perjuicio de terceros;*
- 2) Que no queda obligado a la evicción ni al saneamiento;*
- 3) Que el adquirente o el concesionario no podrá reclamar contra la medida o la localización que hubiere servido de base para la enajenación, concesión o arrendamiento; y*
- 4) Que el Estado tendrá derecho en cualquier momento a tomar hasta un 20% del área adjudicada, para ejercitar en ella la servidumbre de tránsito necesaria para la construcción y vigilancia de toda clase de vías de comunicación y aprovechamiento de fuerzas hidroeléctricas, así como para la construcción y vigilancia de líneas telegráficas y telefónicas; al uso de los terrenos indispensables para la construcción de puentes y muelles; a la extracción de materiales para esas mismas obras; al aprovechamiento de los cursos de agua que fueren precisos para el abastecimiento de poblaciones, abrevaderos de ganado, regadío y cualesquiera otros usos de interés general. Dichas restricciones y cargas van aparejadas a la adjudicación, arrendamiento o concesión que se haga y el Registro no inscribirá el título respectivo si en él no constan en forma expresa. Por el área que tome para los fines indicados, el Estado pagará el precio original de compra y el valor de las mejoras necesarias y útiles.”*

La remisión al artículo 176 de la Ley No. 2825 hubiese sido más afín por tratarse de actividad propia del Instituto de Tierras y Colonización, hoy Instituto de Desarrollo Agrario; sin embargo, queda la duda de si la alusión al pago del terreno y de las mejoras en este numeral, frente a la no indemnización que señala el artículo correspondiente de la Ley General de Caminos Públicos, desincentivó el reenvío a aquel numeral.

Con motivo de la promulgación de la Ley No. 4545 surge la inquietud de llevar a la Ley de Informaciones Posesorias No. 139 de 14 de julio de 1941 algunas “innovaciones” introducidas por aquella normativa a fin de hacer el trámite ante los tribunales de justicia más expedito para los promoventes de estos procesos. Así podemos leer en la exposición de motivos del expediente legislativo No. 4586:

*“La reforma a los artículos que luego cito de la ley de Informaciones Posesorias, número 139 de 14 de julio de 1941, tiene por objeto incluir en esta ley algunas disposiciones que estimo muy beneficiosas, tanto para los poseedores de tierras sin inscribir, como para los intereses del Estado, que estableció la Ley No. 4545 de veinte de*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*marzo de mil novecientos setenta.- Esta última innovó los procedimientos de titulación de tierras, pero dejó vigente la Ley No. 139 relacionada, la que ha seguido en pleno uso por establecer los trámites ante los Juzgados Civiles, y aquella sólo en el Instituto de Tierras y Colonización, procedimiento que resulta más incómodo a los ciudadanos por razón de la distancia principalmente.-*

*Con las reformas que propongo se incorpora a la Ley No. 139 procedimientos beneficiosos que contiene la nueva ley y que por las razones dichas no es posible aplicarlas en la práctica cuando se acoge la información de acuerdo con la citada Ley No. 139 y no con la No. 4545."*

En el texto del proyecto original no se encontraba ninguna norma referente o similar a la del artículo 22 de la Ley No. 4545; sin embargo, a raíz de la intervención de varias personas (funcionarios públicos y de la empresa privada) ante la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa se insertó un precepto legal dentro del dictamen de mayoría afirmativo, que se mantuvo, como numeral 19, hasta la aprobación definitiva del proyecto por el Plenario y promulgación dentro de la Ley No. 5257 de 31 de julio de 1973:

"Artículo 1º.- Refórmase la Ley de Informaciones Posesorias, N° 139 de 14 de julio de 1941 y sus reformas, para que en adelante se lea así:

(...)

Artículo 19.-

Las fincas inscritas por medio de esta ley quedarán afectadas por las siguientes reservas que se indicarán en la resolución:

a) Si el fundo es enclavado o tiene frentes a caminos públicos, con ancho inferior a veinte metros, estará afecto a las reservas que indica la Ley General de Caminos Públicos;

b) A las reservas que indica la Ley de Aguas en sus artículos 72 y 73, cuando existieren aguas de dominio público o privado, en su caso; y

c) A la prohibición de destruir bosques o arboledas que contengan especímenes vegetales o animales, que estén en proceso de extinción en el país, a juicio del Ministerio de Agricultura y Ganadería."

Esta norma se mantiene vigente en la actualidad, con la reforma introducida por Ley No. 5813 de 4 de noviembre de 1975, que modificó el párrafo primero para que se lea de la siguiente forma: "Las fincas inscritas por medio de esta ley quedarán afectadas por las siguientes reservas, sin que haya necesidad de indicarla en la resolución:". Lo anterior con el fin de que se tenga por hecha la anotación de las reservas, sin que sea necesario consignarlo así en la sentencia aprobatoria.

Se concluye, entonces, que con la incorporación de este artículo 19 a la Ley de Informaciones Posesorias, No. 139 de 14 de julio de 1941, prácticamente igual al número 22 de la Ley 4545 (se eliminó la referencia directa al artículo 13 de la Ley No. 1851, por cuanto ya esta había sido derogada por la No. 5060, y se dejó



# Centro de Información Jurídica en Línea



una más abierta a las “reservas que indica la Ley General de Caminos Públicos”), se viene a uniformar para ambos trámites de titulación de terrenos, en vía judicial y administrativa, la afectación a las reservas de la Ley General de Caminos Públicos de las fincas inscritas por ambas leyes; con lo cual, la intención del legislador de 1951 al decretar la Ley No. 1338 de excluir a las propiedades inscritas por información posesoria de las reservas impuestas por la Ley General de Caminos Públicos, y por ende, de las dos que le siguieron, Nos. 1851 y 5060, quedó insubsistente.

Téngase hasta aquí por ampliado y reconsiderado en lo conducente el Oficio No. 0059 de 24 de diciembre de 1981 de la Procuraduría General de la República.

### III.- ALGUNAS CONSIDERACIONES DE CONSTITUCIONALIDAD

Si bien, como ya vimos, el artículo 19 de la Ley de Informaciones Posesorias somete a las propiedades inscritas por esta Ley a las reservas de la Ley General de Caminos Públicos, conviene hacer algunas reflexiones de constitucionalidad sobre la normativa atinente.

Según nuestra Sala Constitucional, debe hacerse un distingo entre el momento en que se adquiere la propiedad de un terreno por la posesión que se ejerce (figura de la usucapión o prescripción positiva) y el procedimiento (información posesoria) por el cual dicha propiedad se inscribe en Registro Público para efectos de terceros:

*“En principio debe indicarse que las diligencias de información posesoria reguladas en la Ley de Informaciones Posesorias No. 139 de 14 de julio de 1941 y sus reformas, son un procedimiento judicial no contencioso por medio del cual se formaliza un título de propiedad de bienes inmuebles inscribible en el Registro Público. En general, con ese procedimiento se pretende que los poseedores que carecen de título inscribible en el Registro Público lo obtengan. El artículo 1 de esa Ley dispone que para que el poseedor de bienes raíces solicite el otorgamiento del título con base en el procedimiento de información posesoria, deberá demostrar una posesión por más de diez años con las condiciones que señala el artículo 856 del Código Civil, a saber, en calidad de propietario, continua, pública y pacífica. Los anteriores requisitos de tiempo y condición, caracterizan la posesión necesaria para usucapir. Para obtener la propiedad de los bienes inmuebles por prescripción positiva, además de la posesión en las condiciones indicadas, el artículo 853 del Código Civil, señala como requisitos: el título traslativo de dominio y la buena fe. De lo anterior y de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley de Informaciones Posesorias, que caracteriza el procedimiento de información posesoria como un proceso judicial no contencioso -en el que al surgir un reclamo u oposición de alguna persona o del Estado, provoca que el asunto se suspenda y se remita a la vía declarativa para su dis-*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*cusión y solución, o que se archive el expediente y se tenga por agotada al vía administrativa, respectivamente-, se desprende que la titulación del bien inmueble tiene como requisito la adquisición de la propiedad. O sea, que se distingue el momento de adquisición de la propiedad por usucapión del momento en que esa situación se hace valer en el procedimiento de información posesoria para obtener un título inscribible en el Registro Público. De ahí que se considere la usucapión como un modo de adquisición de la propiedad y de otros derechos reales poseíbles, y a la titulación como el procedimiento por medio del cual, comprobados los requisitos de la usucapión, se confiere el título de propiedad inscribible.” (Voto No. 4587-97 de las 15 horas 45 minutos del 5 de agosto de 1997. La negrita no es del original).*

Debe tenerse en cuenta, por tanto, que el poseedor de un terreno alcanza la propiedad del mismo, no por la titulación que se hace, sino por haber ejercido sobre el inmueble una posesión conforme a la Ley:

*“La usucapión es un modo originario de adquirir un derecho real poseíble por el transcurso del tiempo con los requisitos de ley. El efecto jurídico adquisitivo de la usucapión se produce de manera automática con el transcurso del tiempo unido a una posesión hábil que reúna las condiciones fijadas para la posesión ad usucapionem, y a los demás requisitos establecidos en la ley. En términos generales, el Código establece como requisitos para la prescripción positiva: el título traslativo de dominio, la buena fe, y la posesión en condiciones específicas.” (Voto No. 4587-97 Ibíd.).*

Lo anterior es consecuente con el artículo 853 del Código Civil que señala que “por la prescripción positiva se adquiere la propiedad de una cosa” y con el 479 del mismo cuerpo normativa que indica que “el propietario que careciere de título escrito de dominio, podrá inscribir su derecho, justificando previamente su posesión por más diez años en la forma que indica el Código de Procedimientos”. Nótese la utilización del término “propietario”, y no “poseedor”, con lo que se denota que la adquisición de la propiedad necesariamente es previa al momento en que se acude al trámite de información posesoria para obtener un título inscribible en el Registro Público.

De esta forma, puede darse el caso de una persona que posea un terreno durante más de diez años con los requisitos de ley, pero que no acuda al trámite de información posesoria sino mucho tiempo después. En ese supuesto, el carácter de propietario del inmueble lo adquiere desde que cumple los diez años, y no desde el momento en que obtiene una sentencia favorable en una información posesoria. Es decir, que ésta tiene efectos meramente presuntivos, mas no constitutivos del derecho de propiedad (véase dictamen No. C-128-99 de 24 de junio de 1999 de la Procuraduría General de la República).



# Centro de Información Jurídica en Línea



Se habla de presuntivo porque, como lo afirma don Alberto Brenes Córdoba en su Tratado de los Bienes, *“el título supletorio no comprueba de manera directa e indiscutible la propiedad; sirve de fundamento a la presunción de dominio derivada de la posesión, y no otra cosa. Por eso se inscribe con la reserva de “sin perjuicio de tercero de mejor derecho”* (San José, Editorial Costa Rica, 1963, página 192).

Así las cosas, si alguien adquiere por prescripción positiva un terreno sin inscribir, lo hace de forma íntegra sobre todo el inmueble desde el momento en que cumple los diez años de posesión a título de dueño en forma quieta, pública, ininterrumpida y de buena fe. Cualquier tipo de cercenamiento de su propiedad, haya sido inscrita o no, para fines de utilidad pública que realice un ente estatal, debe ser indemnizado, de conformidad con el artículo 45 de nuestra Constitución Política:

## *“ ARTÍCULO 45.-*

*La propiedad es inviolable; a nadie puede privarse de la suya si no es por interés público legalmente comprobado, previa indemnización conforme a la ley. En caso de guerra o conmoción interior, no es indispensable que la indemnización sea previa. Sin embargo, el pago correspondiente se hará a más tardar dos años después de concluido el estado de emergencia.*

*Por motivos de necesidad pública podrá la Asamblea Legislativa, mediante el voto de los dos tercios de la totalidad de sus miembros, imponer a la propiedad limitaciones de interés social.”*

De ahí que la aplicación de las reservas que establece el artículo 7° de la Ley General de Caminos Públicos a las fincas inscritas por información posesoria podría presentar una duda razonable sobre un eventual roce con el artículo 45 de nuestra Carta Magna que podría ser invocada por el interesado, al suponer aparentemente la supresión de un doce por ciento o menos del total de la cabida de los terrenos, sin indemnización a su propietario.

*“La reserva, como todas las facultades dimanantes del dominio, se halla sujeta a la limitación natural que implica el respeto jurídicamente debido a los derechos subjetivos a favor de tercero que existan sobre la misma cosa. (...) La existencia de una tal utilización privativa excluye, por ende, la posibilidad de que se constituya por la Administración una reserva incompatible con la plena actuación del derecho subjetivo perteneciente a tercero: lo que a otro pertenece, lo que no es propio, no puede, en rigor, retenerse o reservarse.”* (Ballbé, Manuel. Las Reservas Dominiales (Principios). Revista de Administración Pública. Madrid, No. 4, enero-abril 1951., ps. 84-86)



# Centro de Información Jurídica en Línea



Recuérdese que esta fue precisamente la razón por la que fue excluida dicha posibilidad en la Ley No. 1338 de 1951, según lo ya reseñado por don Álvaro Torres Vincenzi, diputado de esa época.

Distinto es el caso de aplicar tales reservas a los casos contenidos propiamente en el artículo 7° de la Ley General de Caminos Públicos (*“terrenos otorgados por el Estado o las Municipalidades a título de concesión, canje de terrenos, baldíos, aplicaciones de gracia, colonias agrícolas, adjudicación de lotes en terrenos baldíos y todos aquellos otros derechos o concesiones que otorgue el Estado por cualquier otra causa en los baldíos nacionales”*), al tratarse de actos que presuponen un acto dispositivo del ente público sobre un bien que previamente es de su propiedad, y no del particular beneficiado, y respecto del cual, es factible de reservarse a futuro una porción de terreno para realizar obras de interés público.

## **IV.-SOBRE LOS ARTICULOS 72 Y 73 DE LA LEY DE AGUAS**

Por último, debemos aclarar que hasta aquí se ha omitido hacer alusión a los artículos 72 y 73 de la Ley de Aguas en tanto las reservas que ellos crean son de naturaleza diferente a las enunciadas por las normas transcritas de las distintas leyes de caminos públicos y no generan, a nuestro criterio, ningún problema de aplicación.

El artículo 72 de esa Ley lo que establece es la obligación de los Jueces encargados de extender títulos de propiedad sobre tierras baldías o no tituladas, de hacer una reserva en cuanto a las aguas, álveos o cauces y vasos de las aguas que sean de dominio público, haciéndolo constar en la sentencia de adjudicación de las tierras, a fin de que el Registro Público tome nota de esas reservas nacionales, recalcando que la omisión de ese requisito no confiere derecho alguno al denunciante o poseedor sobre esos bienes.

Como se ve, existe una clara diferencia respecto de lo que dispone el artículo 7° de la Ley General de Caminos Públicos, en tanto las aguas y los cauces que en el 72 de la Ley de Aguas se mencionan, desde mucho antes de la aprobación de una información posesoria, ya eran de dominio público, de acuerdo con los artículos 1° y 3° de la misma Ley, y por lo tanto, ninguna persona habría podido ejercer posesión válida para alegar la prescripción positiva respecto de ellos, al ser inalienables e imprescriptibles:

*“El dominio público está integrado por bienes que manifiestan, por voluntad expresa del legislador, un destino especial de servir a la comunidad, al interés público. Son los llamados bienes dominicales, bienes dominiales, bienes o cosas públicas o bienes públicos, que no pertenecen individualmente a los particulares y que están destinadas a un uso público y sometidos a un régimen especial, fuera del comercio*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*de los hombres. Es decir, afectados por su propia naturaleza y vocación. En consecuencia, esos bienes pertenecen al Estado en el sentido más amplio del concepto, están afectados al servicio que prestan y que invariablemente es esencial en virtud de norma expresa. Notas características de estos bienes es que son inalienables, imprescriptibles, inembargables, no pueden hipotecarse ni ser susceptibles de gravamen en los términos del Derecho Civil y la acción administrativa sustituye a los interdictos para recuperar el dominio.” (Sala Constitucional, Voto No. 2306-91 de 14 horas 45 minutos del 6 de noviembre de 1991).*

El del artículo 72 de la Ley de Aguas, es un caso más de las llamadas “reservas demaniales” y que consiste en una “*técnica por la que la Administración conserva o retiene en exclusiva la utilización de ciertos bienes de dominio público, por razones de interés público y para garantizar el cumplimiento de determinadas necesidades sociales. Por la exclusión del uso a los particulares y el régimen que tal técnica comporta, la declaratoria de reservas dominiales por la Administración requiere fundamento en una ley ordinaria y el respeto a los límites que ésta fije*” (pronunciamiento No. OJ-017-2001 del 7 de marzo del 2001). De modo pues que esa reserva de dominio debe ser entendida como la demanialidad pública de los bienes a los que se refiere (pronunciamiento OJ-064-2002 de 30 de abril del 2002. “*El fundamento jurídico de la reserva estriba, por tanto, en la titularidad dominical que corresponde a la Administración sobre los bienes de dominio público*” Ballbé, Manuel, op.cit., p.79).

La norma tiene un sentido práctico y es que en el cuerpo de los planos catastrados que se aportan a los procesos de información posesoria se incluye dentro de los límites de los terrenos a inscribir los cauces de ríos, quebradas, arroyos, etc. cuando estos los atraviesan, en vista de que no resulta lógica la presentación de múltiples planos para describir por separado cada sector de una propiedad cuando cada uno de estos se encuentra separado de otro por uno de esos cauces.

Bajo esas condiciones, el precepto del artículo 72 de la Ley de Aguas viene a ser como una especie de recordatorio o advertencia de que, aunque esos cauces atraviesen los inmuebles titulados y que incluso consten dentro de sus linderos en los planos catastrados, su régimen es de dominio público, y por lo tanto, no son de propiedad particular, ni con anterioridad lo fueron:

*“Por ello la reserva no es ningún acto constitutivo de los derechos de aprovechamiento de la Administración, sino meramente declarativo de sus potestades dominicales; no crea, en rigor, a su favor un derecho a la utilización de la cosa: solamente lo reconoce o constata.”*  
(Ibíd., p. 80)

En cambio, el artículo 7° de la Ley General de Caminos Públicos no refiere a una afectación a un régimen de dominio público por varias razones:

- a) No existe una norma afectante de los terrenos al régimen demanial, como lo es en el caso del artículo 72 de la Ley de Aguas los artículos 1° y 3° de esa misma Ley, y tampoco es propio hablar de una afectación actual a un régimen de dominio público futuro que ni siquiera hay certeza de que se produzca algún día. Igualmente el artículo 7° de la Ley General de Caminos Públicos no puede tenerse como la norma afectante en la medida en que así no se dice expresamente y la simple referencia a obras que de ordinario pueden tener un régimen demanial, como los caminos públi-



# Centro de Información Jurídica en Línea



- cos, o la asignación del término “para fines de utilidad pública” no son suficientes para tener por hecha la afectación a ese régimen.
- b) La delimitación es ambigua. A diferencia del artículo 72 de la Ley de Aguas que claramente indica el bien de dominio público sobre el que se hace la reserva (“*aguas, álveos o cauces y vasos de las aguas que sean de dominio público*”), el artículo 7° de la Ley No. 5060 no define de manera específica cuál porción de los terrenos es la que se va a utilizar en un futuro, sino que se limita a establecer un simple porcentaje de la cabida total de los inmuebles; con lo cual, de aceptarse la hipótesis de afectación al demanio, o se estaría afectando todo el terreno al dominio público mientras se define la o las partes a utilizar, o bien, sólo la parte requerida, pero hasta que se dé un evento futuro, ambas tesis inaceptables. Tampoco se estaría concretizando el eventual fin público al que se destina el porcentaje de las fincas, sino que se deja a la decisión de autoridades administrativas para que con el tiempo lo definan.
- c) Los particulares pueden disponer libremente de la totalidad de los terrenos mientras no se individualice cuál sector de su propiedad va a ser utilizada para fines de utilidad pública. En el caso del artículo 72 de la Ley de Aguas, si los propietarios quieren utilizar las aguas o el cauce de las corrientes que atraviesan sus inmuebles, deben solicitar una concesión ante el Ministerio del Ambiente y Energía (artículo 17 de la Ley de Aguas en relación con el Transitorio V de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, No. 7593 del 9 de agosto de 1996).

No obstante, debe entenderse que lo recién expuesto lo es sin perjuicio de los bienes de dominio público ya existentes al momento de realizarse un procedimiento de información posesoria, como podrían ser, por ejemplo, los derechos de vía a que alude el artículo 4° de la Ley General de Caminos Públicos, y 4 y 5 de la Ley de Construcciones, No. 833 de 4 de noviembre de 1949, sobre los cuales los particulares no pueden adquirir propiedad, salvo que se demuestre de manera fehaciente que se poseyeron con diez años o más de antelación al momento en que fueron constituidos como bienes demaniales.

Por su lado, el artículo 73 estipula que las riberas de los ríos no navegables, y las márgenes de canales, acueductos o atarjeas, aun cuando sean de dominio privado, están sujetas en toda su extensión a la servidumbre de uso público en favor de los concesionarios de aguas de predios inferiores exclusivamente para la vigilancia y limpieza de los álveos o cauces, y previo aviso en cada caso al propietario o encargado del fundo.

Esta norma básicamente genera una servidumbre de uso público a favor de terceros, que no implica bajo ningún concepto la pérdida de una parte del terreno inscrito, sino simplemente una posibilidad de paso sobre las propiedades para la vigilancia o limpieza de los cauces o álveos; por lo que sería aplicable al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, con la obligación de avisar previamente la entrada al dueño o encargado de la finca. (No es necesario que el Instituto reúna la condición de “concesionario de aguas de un predio inferior”, al exceptuarse las aguas potables destinadas a la construcción de cañerías para poblaciones sujetas a su control (Ley General de Agua Potable, en relación con el artículo 2°, inciso h), de la Ley Constitutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, No. 2726 de 14 de abril de 1961, según reforma del artículo 1° de la Ley No. 5915 de 12 de julio de 1976) de la obligada autoriza-



# Centro de Información Jurídica en Línea



ción (concesión) para el aprovechamiento de las aguas públicas que establece el artículo 17 de la Ley de Aguas).

Tal servidumbre encuadra perfectamente dentro del concepto de limitaciones de interés social que fija el artículo 45 de nuestra Constitución Política y del desarrollo de sus alcances que ha realizado nuestra Sala Constitucional:

*"IV-...la posición del carácter absoluto de la propiedad como derecho ilimitado y exclusivo, sólo afectado por motivos de expropiación para construir obras públicas -única limitación admitida en el siglo pasado-, ha sido sustituida por una nueva visión de la propiedad, que sin dejar de estar regulada como un derecho subjetivo, prevé que sus poderes son limitados y que además, está sujeta a deberes y obligaciones...el sistema de limitaciones externas de la propiedad lo conforman las limitaciones de interés social, que son de origen legislativo y de máxima importancia institucional, al requerir para su imposición la aprobación legislativa con mayoría reforzada. Como queda dicho, en principio, por sí mismas y por definición, las limitaciones de interés social impuestas a la propiedad no son indemnizables, por no implicar una expropiación, es decir, cuando la propiedad no sufre desmembraciones que hagan desaparecer el derecho. Desde luego que implican una carga o deber jurídico -en sentido estricto-, de no hacer, o a lo sumo, de soportar la intromisión del Estado en la propiedad con fines públicos, deber que se agrega a los poderes o facultades del propietario, pero sin desnaturalizarlos o destruirlos...V-...Se modifica así la base jurídica sobre la que descansa la protección de la propiedad y de ser un derecho exclusivo para el individuo, pasa a corresponderle una obligación en favor de la armónica convivencia de la sociedad. Surgió la idea de la "función social" de la propiedad, en la que todo individuo tiene la obligación de cumplir ciertas obligaciones comunales, en razón directa del lugar que ocupa y de los intereses del grupo social que lo representa. El contenido de esta "propiedad función", consiste en que el propietario tiene el poder de emplear el bien objeto del dominio en la satisfacción de sus propias necesidades, pero correspondiéndole el deber de ponerla también al servicio de las necesidades sociales cuando tal comportamiento sea imprescindible... " (Voto No. 4205-96 de 14 horas 33 minutos del 20 de agosto de 1996)*

En razón de ello, esta servidumbre impuesta a las propiedades inscritas por la Ley de Informaciones Posesorias no requiere ser indemnizada, al tratarse de una limitación de interés social no creadora de una desmembración que haga desaparecer el derecho de propiedad.

## **CONCLUSIONES**

El artículo 7° de la Ley General de Caminos Públicos, No. 5060, por sí solo, no es aplicable a fincas inscritas a través del trámite de información posesoria; sin embargo, con la incorporación del artículo 19 a la Ley de Informaciones Posesorias, No. 139 de 14 de julio de 1941, y el artículo 22 de la Ley No. 4545 de 20 de marzo de 1970, se viene a uniformar para ambos trámites de titulación de terrenos, en vía judicial y administrativa, la afectación a las reservas de la Ley General de Caminos Públicos de las fincas inscritas por ambas leyes, ya se trate de fincas madres o segregadas en la proporción correspondiente. Lo anterior, sin perjuicio de los eventuales reparos de constitucionalidad que podrían presentarse por parte de los interesados.



# Centro de Información Jurídica en Línea



Las reservas y limitaciones que establecen los artículos 72 y 73 de la actual Ley de Aguas no generan problema de aplicación, al ser de naturaleza diferente a las creadas por las normas de las distintas leyes de caminos públicos que en este dictamen se mencionan.

De usted, atentamente,

**Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes**

**Procurador Agrario<sup>7</sup>**

- <sup>1</sup> ORTIZ ORTIZ Eduardo. Propiedad y Constitución. Revista Judicial N° 37 de junio de 1986. páginas 20-22
- <sup>2</sup> ALVAREZ ZEPEDA Rosemarie. La adquisición de la propiedad agraria a través de la posesión precaria de tierras. Tesis para optar al grado de licenciada en derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. San José, 1985. páginas 203-206
- <sup>3</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Resolución OJ-064-2002. de 30 de abril del 2002. disponible [en línea] en <http://www.japdeva.go.cr/docum/leyagua.doc> Consultado el 30 de octubre del 2006.
- <sup>4</sup> SALA CONSTITUCIONAL. Resolución n° 2463 del 16 de mayo de 1995.
- <sup>5</sup> SALA CONSTITUCIONAL. Resolución n° 3456 del 8 de julio de 1994.
- <sup>6</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Resolución C-080-76 del 10 de noviembre de 1976. Dirigida a la Jefe del Departamento Legal del Ministerio de Gobernación.
- <sup>7</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Resolución 053 del 14 de febrero del 2006. Dirigida al Gerente General del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados.