

29 de febrero de 2016
C-046-2016

Licda. Yelgi Lavinia Verley Knight
Alcaldesa
Municipalidad de Siquirres



Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Procuradora General de la República, nos referimos a su nota de 13 de julio de 2015, recibida por fax el 23 de noviembre de 2015 y el original el 3 de febrero del año en curso, donde consulta "*¿No existiendo plan regulador a todos los planos que se presentan ante un municipio para su debido visado catastral se les debe aplicar la Ley de Planificación Urbana y el Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones el control nacional independientemente que se encuentren en distritos urbanos y no urbanos?*"

El criterio legal aportado considera que ante la ausencia de plan regulador se debe aplicar al visado de planos la Ley de Planificación Urbana y el Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones, independientemente si los terrenos se sitúan en distritos urbanos o no urbanos, pues de lo contrario se varía el uso del suelo afectando la naturaleza, se burlan los controles urbanísticos y se permitiría segregar fincas para uso urbano y no rural, generando asentamientos humanos intensificados en zonas de uso agrícola y rural.

I.- Planificación urbana

Los municipios como administradores de los servicios e intereses locales, ejercen competencias urbanísticas que comprenden la elaboración y aprobación del plan regulador y normativa complementaria como los Reglamentos de Zonificación, Fraccionamiento y Urbanizaciones, Renovación Urbana y Mapa Oficial; permisos de fraccionamiento, urbanización, construcción; y, el ámbito sancionatorio (Ley 4240, artículos 10 inciso 1), 15, 16, 17, 21, 24, 32; Ley de Construcciones, artículos 15, 87-89 y 96; voto constitucional 11900-2007; pronunciamientos OJ-062-2000, OJ-096-2000, OJ-123-2000, OJ-096-2005, C-093-2007, C-029-2009, C-091-2010, C-256-2011, C-001-2013, C-333-2014 y C-029-2015).

Una adecuada planificación conlleva el desarrollo de la normativa local en acatamiento de los lineamientos de carácter nacional, así como los emitidos por el INVU y el Ministerio de Planificación, pues es función del Estado, las municipalidades y los demás entes públicos, definir y ejecutar políticas de ordenamiento territorial, tendientes a regular y promover los asentamientos humanos y las actividades económicas y sociales de la población, el desarrollo físico-espacial con el fin de lograr la armonía entre el mayor bienestar de la población, el aprovechamiento de los recursos naturales y la conservación del ambiente en los ámbitos de planificación urbana, local y regional (Ley 7554, artículo 28; Ley 4240, artículos 2, 4, y 7; pronunciamientos OJ-004-2014 y C-029-2015).

Aún en ausencia de plan regulador, reglamento de zonificación o plan regional, las actividades que se desarrollen en cada cantón están sujetas a la normativa urbanística para salvaguardar la seguridad, salud, comodidad y bienestar de la comunidad (dictamen C-308-2013).

El Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, a través de la Dirección de Urbanismo, ejerce en forma subsidiaria la función de coordinar los intereses locales con los regionales y nacionales. Al efecto, su Reglamento de Construcciones (Alcance 17 a La Gaceta No. 56 de 22 de marzo de 1983) y el Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones, No. 3391 de 13 de diciembre de 1982 (Alcance 18 a La Gaceta No. 57 de 23 de marzo de 1983), y sus reformas, son de aplicación supletoria, residual y transitoria en ausencia de plan regulador (Ley 4240, artículo 21 y Transitorio II; artículo I.10 del Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones; sentencias constitucionales 2153-93, 6706-93, 4205-96, 1923-04, 924-12; dictámenes C-062-1994, C-061-1996, C-032-1998, C-304-2006, C-155-2009, C-032-2010, C-324-2011 y C-029-2015).

II.- Fraccionamientos

Conforme al artículo 1º de la Ley de Planificación Urbana, No. 4240 de 15 de noviembre de 1968, el *fraccionamiento* es la división de un predio con la finalidad de introducirlo al comercio. Es decir, vender, traspasar, negociar, repartir, explotar o utilizar en forma separada las parcelas resultantes. Incluye particiones de adjudicación judicial o extrajudicial, localizaciones de derechos indivisos, segregaciones en cabeza del mismo dueño, las situadas en urbanizaciones o construcciones nuevas que interesen al control de la formación y uso urbano de los bienes inmuebles. En tanto, por *urbanización* se entiende aquél fraccionamiento y habilitación de un terreno para fines urbanos, mediante apertura de calles y provisión de servicios públicos, como alumbrado público, red telefónica, áreas verdes y facilidades comunales, acueductos y electricidad, recolección y tratamiento de basura, y evacuación de aguas negras.

Los conceptos de fraccionamiento y urbanización se complementan con los controles previstos en los numerales 33, 34 y 40 *ibídem*, tendientes a evitar que las segregaciones en distritos urbanos y demás áreas sujetas a control urbanístico escapen de las regulaciones de la ley, entre ellas, la cesión para áreas verdes y facilidades comunales (sentencia constitucional 4205-1996).

El fraccionamiento que la ley denomina *simple* no incluye un proceso de habilitación urbana para el uso y disfrute de las parcelas resultantes, porque se parte del supuesto de que los lotes ya cuentan con accesos, parques y facilidades comunales producto de un desarrollo urbanístico previo (Ley 4240, artículo 40; Tribunal Contencioso Administrativo, Nos. 175-2009-III; 416-2010-III; 4254-10; 126-2011-III; 185-12; 4-2014-I; dictámenes C-001-2013 y C-029-2015).

El fraccionamiento *complejo* (urbanización) sería el que por primera vez requiere la habilitación de los fundos para fines urbanos, y por ende ha de proveerle de calles, áreas verdes, facilidades comunales, servicios necesarios para su uso y disfrute (Ley 4240, artículos 22 y 40; sentencias constitucionales 6565-06 y 793-08). Entonces, el parcelamiento que requiera de obras para habilitar el ingreso con accesos y vías, y servicios diversos no es un simple fraccionamiento, sino un proyecto residencial (dictamen C-001-2013).

III.- Visado municipal de planos para fraccionamientos

El visado de planos es un acto reglado, tipo específico de autorización por medio de la cual la municipalidad comprueba que la segregación o fraccionamiento cumple con la normativa urbanística, y autoriza la facultad de enajenación que ostentan los titulares registrales. Por ende, ha de negarse ese visado a los planos que no cumplan lo atinente a la ordenación y planificación territorial (Tribunal Contencioso Administrativo, votos 99-2001-I, 263-2008-II, 791-2002-III, 143-2006-III, 175-2009-III, 176-2009-III, 425-2009, 630-2009-III, 166-2010-III, 1585-2010-III, 2412-2010-III, 3818-2010-III, 124-2011-III, 222-2011-III, 185-2012-III y 47-2013-III; pronunciamientos OJ-123-2000, OJ-089-2002, C-066-2002, C-220-2004, C-267-2010 y C-029-2015).

Sobre el efecto del visado en los planos, señala el Tribunal Contencioso Administrativo en voto 47-2013-III:

"VI.-Sobre los efectos del visado municipal y el uso del suelo. Ahora bien, para la correcta solución de esta causa, debe aclararse a la parte, que el visado tiene el efecto de autorizar el fraccionamiento, según lo dispone la Ley de Planificación Urbana, en el numeral 33, y su consecuente catastro e inscripción registral. Sus efectos se dirigen, entonces, a la autorización de fraccionamiento según los requisitos

técnicos al respecto y permiten el nacimiento de una nueva finca tanto a nivel material como formal (registral). A eso se limitan los derechos adquiridos de la parte apelante, no pudiendo entenderse que por el hecho de ostentar la propiedad, con plano visado y catastrado, existe un correlativo derecho a usarlo para el fin deseado por el propietario. Por el contrario, en lo que se refiere al destino del inmueble, su uso no está definido ni por lo que indica el plano, ni por lo que registralmente quede consignado, menos aún por el visado obtenido. Tal y como se enunció líneas atrás, el uso se determina en la normativa de zonificación vigente..."

Todo fraccionamiento de terrenos situados en distritos urbanos y demás áreas sujetas a control urbanístico, debe obtener el visado municipal del plano que indique la situación y cabida de las porciones resultantes. El fraccionamiento será ineficaz si carece de razón notarial sobre la coincidencia de la división con el plano visado e inscrito en el Catastro Nacional. La trascendencia del visado es tal que su omisión imposibilita inscribir los fraccionamientos ante el Registro Inmobiliario e inhibe la realización de obras constructivas (Ley 4240, artículos 33, 34 y 58; Reglamento a la Ley de Catastro Nacional, numerales 79 y 81; sentencia constitucional 3964-2001; Tribunal Contencioso Administrativo, voto 175-2009-II; dictámenes C-069-2003, C-172-2008, C-032-2010, C-001-2013, C-019-2014 y C-333-2014).

El Reglamento a la Ley de Catastro Nacional, Decreto 34331 de 29 de noviembre de 2007 (La Gaceta No. 41 de 27 de febrero de 2008), exige el visado municipal para fraccionar, independientemente de si el terreno es urbano o rural:

"Artículo 79.-Visados. El Catastro sólo inscribirá los planos que se ajusten a las disposiciones de la ley. En aplicación de la Ley de Planificación Urbana se inscribirán las excepciones expresamente admitidas por la respectiva municipalidad, consignando en el plano dicho visado. Asimismo, no aplicará el Catastro Nacional la ley de Planificación Urbana cuando los planos a inscribir correspondan plenamente con fincas inscritas en el Registro Público de la Propiedad o a distritos no urbanos. La autorización o visado de un plano de agrimensura, cuando sea requerida, deberá ser previa a la inscripción en el Catastro. Los visados de casos especiales se registrarán de la siguiente forma:

a. Para urbanizaciones el visado requerido será el del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo y de la Municipalidad respectiva.

b. Para fraccionamientos, el visado requerido, es el de la municipalidad respectiva independientemente, si el fraccionamiento está ubicado en distrito urbano o rural.

c. Cuando en el plano se indique la existencia de una vía pública, que no aparezca en la cartografía oficial o en los antecedentes catastrales y registrales, se solicitará el visado a la Municipalidad respectiva si se trata de red vial cantonal y el visado del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, si se trata de la red vial nacional." (Así reformado el inciso c. por el artículo 5 del Decreto 34763 de 16 de setiembre de 2008). (El subrayado es nuestro).

El numeral II.1.1 del Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones no contempla el visado municipal de los planos cuando todas las parcelas resultantes midan más de 5 Ha y conste su uso agropecuario. No obstante, su aplicación es residual en ausencia de plan regulador, o si la Ley y demás normativa de carácter general, como lo son los decretos o reglamentos ejecutivos, carecen de las disposiciones previstas en dicho Reglamento. En análoga dirección, dictámenes C-155-2009 y C-269-2013.

Entonces, la observancia de la Ley 4240 y el Decreto 34331 prevalece para exigir el visado municipal a los planos relativos a todo fraccionamiento, por ser normas de carácter especial y de mayor jerarquía al Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones (Ley 6227, artículo 6; Tribunal Registral Administrativo, resolución 361-2014). En análoga dirección los pronunciamientos C-215-95, C-122-97, OJ-078-2003, C-349-2004, C-256-2005, C-071-2005, C-043-2007, C-058-2007, C-336-2014 y C-313-2015.

Sobre el rango de los reglamentos ejecutivos señalan los pronunciamientos OJ-116-2005 y C-122-2006:

"Uno de los límites fundamentales de la potestad reglamentaria es precisamente el principio de jerarquía normativa. El ordenamiento jurídico administrativo es una unidad estructural dinámica en la que coexisten y se articulan una serie de distintas fuentes del Derecho. La relación entre esas diversas fuentes se ordena alrededor del principio de la jerarquía normativa, según el cual se determina un orden riguroso y prevalente de aplicación, conforme lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley General de la Administración Pública; es decir, se trata de saber cuando una fuente es superior a otra y, en caso de conflicto, desaplicar la de inferior rango.

Lo anterior supone, una relación de subordinación, según la cual "Las normas de la fuente inferior no pueden modificar ni sustituir a las de la superior. Es el caso de la Constitución frente a la ley y al resto de las normas del orden, y es también el caso de la ley frente al reglamento (...) en caso de contradicción prevalece siempre y necesariamente la ley. Esto expresa y aplica el principio llamado de "jerarquía". Conforme el artículo 6 de la misma Ley General de Administración Pública, los reglamentos autónomos son parte de las fuentes del ordenamiento jurídico administrativo, no obstante una de las fuentes del menor rango, y por ello deben subordinarse no solo a las fuentes superiores a la ley y a ésta misma, sino también a los reglamentos ejecutivos que hayan sido dictados por los órganos competentes".
(El subrayado es nuestro).

Finalmente, tampoco la naturaleza de uso agrícola de un terreno determinado permite desaplicar las licencias constructivas (Ley de Construcciones, artículo 2; dictamen C-085-2015).

Licda. Yelgi Lavinia Verley Knight
Alcaldesa
Municipalidad de Siquirres

29-02-2016
C-046-2016
Pág. 6

IV.- Conclusiones

1) El Reglamento para el Control Nacional de Fraccionamientos y Urbanizaciones del INVU es de aplicación supletoria, residual y transitoria en ausencia de normativa de rango superior, o del plan regulador local en caso de que carezcan de las disposiciones previstas en aquél Reglamento.

2) La Ley de Planificación Urbana y el Reglamento a la Ley de Catastro Nacional exigen el visado municipal de planos para todos los fraccionamientos.

Atentamente,



Silvia Quesada Casares
Procuradora

SQC/hmu