

13 de diciembre 2017  
C-300-2017

Señor Marco Hidalgo Zúñiga  
Gerente General  
Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo

Estimado señor:

Con aprobación del señor Procurador General de la República, me refiero a su oficio CGG-872-2017 del 5 de setiembre de 2017, mediante el cual solicita que nos refiramos a las siguientes interrogantes:

*“1) ¿Si a través de un Decreto Ejecutivo, como es el N°34331-J –Reglamento a la Ley de Catastro-, se puede trasladar a las municipalidades la competencia para la verificación y responsabilidad del cumplimiento de requisitos en los casos de fraccionamientos con fines de urbanización?.*

*2) ¿Puede un Decreto Ejecutivo modificar las competencias fijadas por Ley?*

*3) Si los artículos 79 y 81 del citado Decreto Ejecutivo N°34331-J, contravienen el artículo 10, en relación con el 40, ambos de la Ley de Planificación Urbana; al omitir el visado que debe dar el INVU en los casos de fraccionamientos con fines de urbanización y permitir que estos se desarrollen sin cumplir con el otorgamiento de áreas públicas, parques, áreas comunales y permitiendo la apertura indiscriminada de vías públicas?.*

En cumplimiento de lo establecido en el numeral 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, se acompaña la presente consulta del criterio jurídico emitido por la Asesoría Legal del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (en adelante INVU).

## **I. SOBRE EL VISADO DEL INVU EN CASO DE FRACCIONAMIENTOS CON FINES DE URBANIZACIÓN**

La Ley de Planificación Urbana, No. 4240 de 15 de noviembre de 1968, establece en su artículo 1° la definición de fraccionamiento, indicando:

*“Fraccionamiento, es la división de cualquier predio con el fin de vender, traspasar, negociar, repartir, explotar o utilizar en forma separada, las parcelas resultantes; incluye tanto particiones de adjudicación judicial o extrajudicial, localizaciones de derechos indivisos y meras segregaciones en cabeza del mismo dueño, como las situadas en urbanizaciones o construcciones nuevas que interesen al control de la formación y uso urbano de los bienes inmuebles.”*

Por su parte, el concepto de “urbanización” se describe como el “fraccionamiento y habilitación de un terreno para fines urbanos, mediante apertura de calles y provisión de servicios.”

Partiendo de esos conceptos y en lo que atañe a la presente consulta, debemos señalar que la Ley de Planificación Urbana otorga la competencia a la Dirección de Urbanismo del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo para visar en forma previa los planos de urbanizaciones y fraccionamientos con fines urbanísticos. Para ello dispone:

*“Artículo 10.- Corresponden asimismo a la Dirección de Urbanismo, dentro de las funciones de control que le asigna el inciso 4) del artículo 7°, las siguiente: (...)*

2) **Examinar y visar, en forma ineludible, los planos correspondientes a proyectos de urbanización o de fraccionamiento para efectos de urbanización, previamente a su aprobación municipal...** (El subrayado es nuestro.)

De lo anterior es claro que ante proyectos de urbanización o de fraccionamiento con fines urbanísticos es obligatorio el visado de la Dirección de Urbanismo, el cual además debe ser previo a la aprobación municipal.

De igual forma la ley establece la prohibición de otorgar permisos para fraccionar y urbanizar terrenos a los proyectos que no hayan cumplido dicho requisito, al señalar:

*Artículo 36.- Se negará la visación municipal de los planos relativos a fraccionamientos de áreas sujetas a control, por cualquiera de las siguientes razones:*

(...)

*b) Que no cuenten con el permiso del caso, si se trata de notificaciones **con fines o efectos de urbanización**;*

*“Artículo 38.- No se dará permiso para urbanizar terrenos:*

*a) Cuando el proyecto no satisfaga las normas mínimas reglamentarias, o los interesados no hayan cumplido los trámites pertinentes, entre los que está la **aprobación indispensable de los planos por la Dirección de Urbanismo y el Servicio Nacional de Acueductos y Alcantarillado...**” (La negrita no es del original).*

Es ineludible entonces la competencia que ejerce la Dirección de Urbanismo en materia de urbanización y fraccionamiento para efectos de urbanización, y no podría la corporación municipal aprobar un proyecto de esta naturaleza, si no cuenta previamente con el visado del INVU. Así lo reconoce el artículo 58 inciso 2) de la Ley de Planificación Urbana, que veda a las Municipalidades autorizar obras si el predio de la edificación se origina de un fraccionamiento hecho sin el visado de ley.

Además, los proyectos urbanísticos requieren los visados del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, el Ministerio de Salud y el Cuerpo de Bomberos (Al respecto, ver leyes N° 2726 del 14 de abril de 1961, N° 5395 del 30 de octubre de 1973, N° 7933 del 28 de octubre de 1999, N° 8228 del 19 de marzo de 2002 y dictámenes C-219-2013 y C-282-2016).

Por lo anterior, cualquier norma de rango reglamentario que se emita en esta materia, debe interpretarse de conformidad con las obligaciones establecidas en normas legales de rango superior.

Sobre el particular, debe considerarse que la norma reglamentaria debe siempre interpretarse de conformidad con la jerarquía de fuentes. Por tanto, las competencias atribuidas a los órganos y entes públicos en sus respectivas leyes de creación o en la normativa especial, no quedan derogadas ni modificadas por una norma reglamentaria. Por el contrario, el Reglamento debe responder al principio *secundum legem*, puesto que desarrolla, complementa y ejecuta la normativa de rango legal.

De ahí que, sujetándonos al principio de legalidad, deba realizarse la interpretación armónica de todo el ordenamiento jurídico y no podría un Decreto Ejecutivo modificar las competencias fijadas por Ley, ni interpretarse sus alcances de forma aislada de la norma de rango superior.

## II. ANÁLISIS DEL DECRETO EJECUTIVO 34331-J, REGLAMENTO A LA LEY DE CATASTRO

Quedando establecida la obligatoriedad del visado previo por parte de la Dirección de Urbanismo del INVU, procederemos a analizar las normas del Decreto Ejecutivo 34331 del 29 de noviembre de 2007, sobre las cuales se consulta.

No omitimos señalar que llama la atención a esta Procuraduría, que a pesar de que el decreto ejecutivo indicado fue emitido desde el año 2007, no es sino hasta este momento, sea más de diez años después de su vigencia, que el INVU pretende reivindicar la competencia que se le atribuye en la Ley de Planificación Urbana, ya comentada en el apartado anterior. Específicamente consulta sobre los alcances de los artículos 79 y 81 con relación al 10 y 40 de la Ley de Planificación Urbana.

Al respecto, el artículo 79 establece:

*“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 regirán 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 anterior por el artículo 5° del decreto ejecutivo N° 34763 del 16 de setiembre de 2008)*

*(Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 34763 del 16 de setiembre de 2008)” (La negrita no es del original)*

Por su parte, el artículo 81 señala:

### **“De los fraccionamientos**

*Artículo 81.-Fraccionamiento. En apego a las competencias, jerarquías y a las relaciones de coordinación y control establecidas en la Ley de Planificación Urbana, **corresponde a las municipalidades donde se ubique el inmueble respectivo el otorgamiento de visado para fraccionamientos**; asimismo corresponde a dichas corporaciones la verificación y responsabilidad sobre el cumplimiento de requisitos para cada tipo de fraccionamiento, **principalmente en lo relativo a fraccionamientos con fines de urbanización**; el Registro Nacional y sus dependencias, conforme lo establecido en el artículo 34 de la ley indicada, constatará*

*la existencia del visado municipal, previo a la inscripción de planos para fraccionamientos o de inmuebles resultantes de tales planos.*

*En los planos para fraccionamiento se exigirá:*

*a. Cuando se trate de fraccionamiento de fincas inscritas en el Registro Público de la Propiedad:*

- 1. Indicar el número del plano catastrado de la finca madre si lo hubiere;*
- 2. Indicar el área de la finca madre; y*

*b. Cuando se trate de urbanizaciones, el Catastro Nacional solicitará un plano general firmado por el ingeniero topógrafo u otro profesional debidamente autorizado por el Colegio de Ingenieros Topógrafos en su calidad de responsable de los trabajos topográficos de la urbanización, visado por el INVU y la respectiva municipalidad que indique: la distribución de los lotes, con su correspondiente numeración y toda la información necesaria que permita en forma clara y concreta el replanteo de cada uno de los lotes de la urbanización. Además, debe indicarse el nombre oficial de la urbanización.*

*(Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 34763 del 16 de setiembre de 2008)*

La redacción de las normas anteriores no es la más clara, sin embargo, es posible interpretar que en ellas no se previó, para los casos de fraccionamientos con fines de urbanización, el visado del INVU como requisito previo al visado municipal, pues se hace alusión únicamente a este último. Lo anterior se refuerza en la norma al hacerse referencia expresa al visado del INVU únicamente cuando se habla de urbanizaciones, pero no en los casos de fraccionamientos con fines de urbanización, que como ya analizamos en el apartado anterior no son conceptos equiparables.

La interpretación de las citadas normas reglamentarias, sin embargo, debe realizarse en respeto del principio de jerarquía normativa y, por tanto, no se podría a partir de ellas desaplicar obligaciones de rango superior, y específicamente, aquellas reguladas en la Ley de Planificación Urbana.

Ya analizamos que a partir de lo dispuesto en los numerales 10, 36 y 38 de la Ley de Planificación Urbana, tanto los proyectos de urbanización como los fraccionamientos con fines urbanísticos, requieren de manera obligatoria el visado de la Dirección de Urbanismo del INVU, el cual además debe ser previo a la aprobación municipal.

El visado previo del INVU resulta importante, porque además es uno de los mecanismos existentes en sus manos para *“Planear el desarrollo y el crecimiento de las ciudades y de los otros centros menores, con el fin de promover el mejor uso de la tierra, localizar las áreas públicas para servicios comunales, establecer sistemas funcionales de calles y formular planes de inversión en obras de uso público”*, entre otras (artículo 4 inciso b de su Ley Orgánica). De ahí que sea un instrumento también para velar por el cumplimiento de los requerimientos establecidos en el 40 de la Ley de Planificación Urbana, competencia que no es exclusiva de la municipalidad.

Por tanto, no podría una norma de rango reglamentario vaciar de contenido dicha obligación legal, y por tal motivo, aquella debe ceder frente al imperativo legal. En un caso similar al que ahora se consulta, esta Procuraduría indicó lo siguiente:

*“Por lo dicho, y en razón del principio de jerarquía normativa, lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo número 36550-MP-MIVAH-S no puede modificar lo establecido en la ley. Como se explicó líneas arriba, la obligación de obtener el visado del INVU,*

*el ICAA y el Ministerio de Salud y, por lo tanto, la aprobación de los planos para urbanizaciones, **fraccionamientos con fines de urbanización** y condominios, la establecen distintas disposiciones de ley. **Es decir, si bien el decreto de cita eliminó a nivel reglamentario el trámite para la obtención del visado del INVU,** el ICAA, el Cuerpo de Bomberos y el Ministerio de Salud, lo cierto es que, a nivel legal, la obligación de obtener los visados respectivos se mantiene, aunque actualmente carezcan de regulación reglamentaria.”* (La negrita no forma parte del original) (Dictamen C-219-2013 del 14 de octubre de 2013)

Lo indicado en dicho pronunciamiento resulta de aplicación a este caso, pues es la Ley de Planificación Urbana la que establece la obligación de visado por parte del INVU, requisito que debe ser garantizado por todas las autoridades públicas que intervienen en el proceso de aprobación de proyectos urbanísticos y fraccionamientos con fines de urbanización.

### **III. CONCLUSIÓN**

Con base en lo expuesto, es criterio de esta Procuraduría que a pesar de lo dispuesto en los numerales 79 y 81 del Decreto Ejecutivo número 34331-J, La Ley de Planificación Urbana obliga el visado previo del INVU en proyectos de urbanización y fraccionamientos con fines de urbanización, el cual debe ser previo al visado municipal.

Por tanto, en virtud del principio de jerarquía normativa, debe prevalecer lo dispuesto en la Ley sobre la norma reglamentaria.

Atentamente,

**Silvia Patiño Cruz**

Procuradora Adjunta