

INFORME FINAL ESTRATEGIA REDD+ PARA COSTA RICA

Cuestión Preliminar

Quizá sea una verdad de Perogrullo, pero no está de más recordar que los Estados – máxime uno como Costa Rica, cuyo modelo constitucional es social de derecho -, deben ajustar sus conductas y compromisos a las normas, de todos los rangos, que su ordenamiento jurídico haya desarrollado.

La Estrategia REDD+ para Costa Rica, que es un proceso complejo cuya ejecución inicia en el año 2012, está inserta desde su nacimiento en el contexto jurídico nacional, puesto que sus disposiciones normativas se suman, complementan o se subordinan a las ya existentes en los distintos ámbitos del derecho costarricense.

En efecto, el ordenamiento jurídico es uno solo, y a él se añaden gradualmente el cúmulo de disposiciones jurídicas que van siendo generadas por los sujetos autorizados para ello.

En ese tanto, la Estrategia REDD+ para Costa Rica debe ejecutarse con pleno ajuste al esquema jurídico ya existente, no solo porque la legalidad misma así lo declara, sino porque fue voluntad del Estado costarricense darse esa organización jurídica.

No es ocioso recalcar que, dadas las materias jurídicas en las que decide incursionar la Estrategia REDD+ para Costa Rica, cobran especial relevancia muchos principios, derechos y disposiciones de índole constitucional y supraconstitucional, que son aplicables desde la cúspide del ordenamiento jurídico, lo permean en su estructura inferior, y cuya observancia es obligatoria, so pena de generar vicios en la ejecución de la Estrategia.

De hecho, lo enunciado en los párrafos previos no es más que lo que, haciendo algunas precisiones, a folio 98 del documento "*Propuesta para la Preparación de Readiness*" se indica así:

"También la legislación nacional sobre ambiente, indígenas y bosques son marco obligado de referencia." (El resaltado es del original)

Por otro lado, debe recordarse que mediante el Decreto Ejecutivo número 37352-MINAET del 27 de agosto del 2012, el Estado creó una estructura administrativa dentro del Fondo Nacional de Financiamiento Forestal (Fonafifo), para la ejecución de la Estrategia REDD+ para Costa Rica.

Dicha estructura, que al finalizar el año 2013 está compuesta por la Secretaría Ejecutiva, el Comité Ejecutivo y la Comisión Interinstitucional, debe armonizar jurídicamente sus actuaciones entre sí, así como ajustarse a los preceptos de constitucionalidad y legalidad que les sean aplicables.

En términos generales, el ajuste al marco de legalidad es descrito por la Procuraduría General de la República, en el dictamen C-040-2013 del 12 de marzo del 2013, en los siguientes términos:

"De nuevo aquí, para su recto entendimiento, se impone una interpretación armónica de los textos reglamentarios con los artículos 46 y 47 LUMCS, como preceptos conexos e interdependientes de un sistema o subsistema jurídico, caracterizado por su unidad y coherencia lógica (SALA CONSTITUCIONAL, sentencias 7371-99 y 2001-07603. SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, voto 4442-95).

"El Ordenamiento Jurídico es un todo armónico, y por lo tanto sus normas no deben aplicarse aisladamente, sin una previa interpretación sistemática que involucre las demás normas legales atinentes, y lo medular, en concordancia con la Constitución Política" (SALA CONSTITUCIONAL, resolución N° 07371 de las 10 hrs. 12 mts. del 24 de setiembre de 1999). Por necesidad de la interpretación sistemática, el contenido de un artículo se determina en articulación con el conjunto de normas que lo rodean; no en forma separada. (SALA CONSTITUCIONAL, resolución 2001-7603).

Como el ordenamiento "no está constituido por compartimentos estancos" (...), "al aplicador del derecho se le exige una interpretación sistemática o de contexto (artículo 10 del Código Civil), y no sectorial, todo en aras de un acabado entendimiento jurídico" (TRIBUNAL SUPERIOR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, resolución 4442-95)."

En virtud de lo anterior, y partiendo de lo actuado para la Secretaría Ejecutiva de la Estrategia REDD+ para Costa Rica durante la contratación, este informe final tiene tres apartados:

En el primero, se hará una recopilación o síntesis de los diversos productos entregados en los informes precedentes.

En segundo lugar, se ofrecerá una explicación y un resumen relativo a la asistencia en el desarrollo de un plan de acción para la recuperación de tierras en los territorios indígenas.

Y en tercera instancia, se hará una reseña de lo que se consideran logros, asuntos pendientes y lecciones aprendidas de la contratación.

I.SÍNTESIS SOBRE LOS PRODUCTOS ENTREGADOS DURANTE LA CONTRATACIÓN

Durante la ejecución de la contratación denominada "*Viabilidad jurídica del proceso de elaboración de la Estrategia REDD+ para Costa Rica*", fueron oportunamente elaborados y entregados varios documentos, los cuales se constituyen en los productos de la contratación:

I.a. Primer informe

En el primer informe fueron entregados los siguientes documentos:

- Análisis jurídico y manual de mecanismo de consulta y queja.
- Manuales de procedimientos para el Comité Ejecutivo, la Comisión Interinstitucional y la Secretaría Ejecutiva.

I.b. Segundo informe

En el segundo informe fueron entregados los siguientes documentos:

- Informe sobre la viabilidad jurídica de la Estrategia REDD+ para Costa Rica.
- Guía para la consulta a indígenas y campesinos, en el contexto de la Estrategia REDD+ para Costa Rica.

I.c. Tercer informe

En el tercer informe fue entregado el siguiente documento:

- Informe jurídico sobre consultas de la Secretaría Ejecutiva de la Estrategia REDD+ para Costa Rica

Se entrega nuevamente versión digital de todos los documentos aludidos.

I.d. Consideraciones comunes para todos los informes

Vista la naturaleza de la contratación, todos los productos son documentos de contenido técnico legal.

Como ha sido indicado previamente, la variable legal debe ser considerada, asumida, analizada y desarrollada en cuanto proyecto o acción decida emprender el Estado costarricense.

De ahí que los distintos informes tengan su fundamento en los variados recursos legales aplicables a la materia, entiéndase: los tipos de normas (sean de derecho nacional o internacional, y en el ámbito nacional, de rango constitucional, legal o reglamentario), la jurisprudencia (de instancias supranacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Sala Constitucional u otros órganos jurisdiccionales), los pronunciamientos de la Procuraduría General de la República, así como la abundante doctrina sobre los temas abordados y otros documentos de referencia. Las fuentes enunciadas proveen el contenido ideal y esperado para este tipo de contratación.

Sin pretensión de exhaustividad porque los productos ya lo son, se hace notar que una amplia gama de ramas del derecho se conjugan en proyectos como la Estrategia REDD+ para Costa Rica: el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho constitucional, el derecho administrativo, el derecho ambiental y el derecho indígena son los más notorios.

De igual forma, y por lo que se dirá en el siguiente apartado del informe final, se hace notar que la variable técnica jurídica es una más de las que entran en juego en proyectos como la Estrategia REDD+ para Costa Rica, siendo esta en ocasiones vinculada, supeditada, complementada o puesta en ejecución por variables de otras ramas del conocimiento, como por ejemplo disciplinas técnicas como la ingeniería topográfica.

Por otro lado, tampoco puede olvidarse que si bien temas como la participación y la consulta tienen un alto contenido jurídico, los procesos mediante los cuales se les da vida son ejecutados por profesionales de formación social, vista que esa es su innegable naturaleza.

Como conclusión, y en lo que corresponde a la variable legal, los productos elaborados durante esta contratación, son una guía y fuente de consulta útil para las autoridades de la Secretaría Ejecutiva de la Estrategia REDD+ para Costa Rica, en la ardua tarea de volver realidad los objetivos trazados.

II. SOBRE LA ASISTENCIA EN EL DESARROLLO DE UN PLAN DE ACCIÓN PARA LA RECUPERACIÓN DE TIERRAS DENTRO DE LOS TERRITORIOS INDÍGENAS

II.a. Comentarios generales

Junto con la consultora Karla Benavides Galindo, ingeniera topógrafa, fueron elaborados 19 planes de acción para la recuperación de tierras dentro de los territorios indígenas.

Los 19 planes corresponden al número de territorios que suscribieron el acuerdo de consulta de diciembre del 2012, en el contexto de la ejecución de la Estrategia REDD+ para Costa Rica.

Cada plan de acción posee una parte general y una parte especial. En la primera se especifican varios pasos técnicamente apropiados para iniciar una gestión eficaz de recuperación, y en la segunda, se realiza un análisis de cada caso concreto.

A su vez, en la parte especial, se emiten comentarios generales fusionando las variables técnicas aplicables, es decir, la legal y la catastral, y posteriormente se ofrecen otros comentarios puntuales respecto del territorio indígena objeto de análisis.

En este punto es indispensable hacer la siguiente afirmación: en el caso que nos ocupa, la elaboración de un documento como el plan de acción para la recuperación de tierras obliga a una fusión entre las variables legal y catastral. Dicho de otra forma, es imposible abordar el análisis sin generar vínculos indisolubles entre ambas, puesto que tienden a cumplir el objetivo último que llevaría a los territorios indígenas a consolidar sus tierras.

Ese objetivo puede expresarse de una forma muy sencilla: producir información precisa y actualizada para la toma de decisiones.

Se entregan en versión digital los 19 planes de acción.

II.b. Comentarios específicos

II.b.i Parte general

Para la parte general de los planes de acción para la recuperación de tierras en los territorios indígenas, puede señalarse el siguiente contenido estructural. Los ítemes que de seguido se plasmarán constituyen una síntesis de los del plan:

1. INTRODUCCIÓN

- En la mayoría de los casos, la tenencia es conflictiva y diversa.
- Gobiernos de las comunidades poco empoderados.
- Instituciones con insumos poco exactos.
- Estado pasivo en cumplimiento de obligaciones legales.

2. CONSOLIDACIÓN DE LÍMITES

- Territorios creados y delimitados con decreto o ley.
- Descripción en sistema cartográfico no vigente, con descripciones literales a partir de cauces o caminos.
- Delimitar es dibujar en formato digital la descripción del decreto o ley.
- Delimitación puede tener inconsistencias como: metodologías o instrumentos técnicos poco precisos, delimitaciones en oficina sin trabajo de campo, información cartográfica desactualizada o con poco detalle y errores en la elaboración o transcripción del decreto.
- Corrección de inconsistencias ofrece seguridad jurídica, y es la base de la aplicación del régimen jurídico en un espacio geográfico preciso.

3. ESTUDIO CATASTRAL, REGISTRAL Y DE TENENCIA DE LA TIERRA

- Necesario para tomar decisiones técnicas tendientes a la recuperación.
- Información generada por el Estado, o por los territorios indígenas con fondos privados.

3.1. Levantamiento de información preliminar (mosaico catastral)

- Mosaico de planos, trabajo de oficina, con base en información cartográfica existente.

3.2. Levantamiento catastral (mapa catastral)

- Objetivo: analizar la información catastral y registral disponible y conformar un mapa catastral que describa la situación física y jurídica de las propiedades.
- Se obtiene un inventario de propiedades y otros terrenos, para tomar decisiones.

- Implica un riguroso proceso de verificación de campo, que da ubicación real a los predios, ya que los planos pueden tener información incorrecta sobre la ubicación.

3.3. Levantamiento de situación de tenencia de la tierra (mapa situacional)

- Comprende la medición de todos los terrenos.
- Proporciona una descripción de los ocupantes existentes en el territorio, y su situación con respecto a la información catastral-registral.
- Ofrece información social, económica, ambiental, legal e institucional mediante una encuesta.

3.4. Estudios de antecedentes de las fincas

- Historial registral de cada finca, tomando como base la fecha de creación del territorio indígena.

4. DEFINICIÓN CONDICIÓN DE INDÍGENA

- Resolución 10224-2010/Sala Constitucional. Como elemento cultural, ese aspecto es definido por las personas mayores de la comunidad.
- Consecuencias jurídicas son diferentes para uno u otro caso.
- Indígena es una persona física, no jurídica.

5. RECUPERACIÓN TIERRAS EN TERRITORIOS INDÍGENAS

- Normativa: Convención Americana de Derechos Humanos y jurisprudencia de la Corte Interamericana, Convenios 107 y 169 OIT, Declaración Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas, jurisprudencia Sala Constitucional, Ley Indígena y su reglamento.
- En la teoría, la acción para la recuperación puede ejercerse en la sede administrativa o judicial.
- Ante incumplimiento legal, se acude a la sede judicial. Resolución 198-2011 del 12 de setiembre del 2011 del Tribunal Contencioso Administrativo.
- Sobreposición de regímenes especiales de la propiedad.
- Clave para la recuperación: información precisa y actualizada.

6. ACCIONES PREVENTIVAS

II.b.ii. Parte Especial

Para la parte especial de los planes de acción para la recuperación de tierras en los territorios indígenas, puede señalarse el siguiente contenido estructural.

Los ítemes que de seguido se plasmarán constituyen una síntesis de los del plan, y corresponden al contenido general de cada caso concreto, es decir, de la parte especial:

- Para hacer efectiva la reivindicación de tierras dentro del territorio indígena, es indispensable la existencia de información catastral como prueba.
- Dichos insumos catastrales son la delimitación del territorio, un mosaico de planos y un mapa catastral y situacional.
- La delimitación provee el espacio físico donde es aplicable el régimen de la propiedad indígena a propietarios, poseedores y ocupantes; sirve para identificar el territorio, con base en un decreto vigente.
- El mosaico de planos y el mapa catastral y situacional precisan, dentro del territorio indígena, cómo es la situación general de tenencia de la tierra. Esa información normalmente se traduce en la existencia de fincas con su respectivo plano, fincas sin plano, planos para información posesoria (entiéndase, sin finca), y, en el caso del mapa situacional, la identificación en el campo, de aquellas personas que ocupan la tierra, siendo que esa realidad puede o no corresponder a la realidad formal, que es la de las fincas y planos.
- De la información catastral aludida, se deriva una gran gama de situaciones jurídicas concretas, las cuales pueden tener distintas soluciones, teniendo como premisa fundamental la condición de indígena.
- También debe considerarse la relevancia de la recopilación de los antecedentes registrales de las fincas, puesto que debe compararse la fecha de creación del inmueble, con la fecha de creación del territorio indígena, puesto que existen consecuencias jurídicas distintas.
- Una vez creados la delimitación y el mosaico de planos es factible presentar una demanda con probabilidades de éxito, visto el precedente de la resolución 198-2011 del Tribunal Contencioso Administrativo (la cual se mantiene apelada ante la Sala Primera), para el caso del Territorio Indígena Kekoldi.
- No obstante, el insumo catastral último, más preciso y fiable, para que el Estado finalmente cumpla con su obligación legal de consolidación de los territorios indígenas, es el mapa catastral y situacional.

- Las decisiones judiciales deben basarse en información precisa y actualizada, porque debe haber seguridad sobre a cuál sujeto le recaen las consecuencias del régimen de la propiedad indígena.

Con respecto a los comentarios puntuales respecto del territorio indígena objeto de análisis, sin pretensión de exhaustividad porque en cada plan de acción se brindan las consideraciones pertinentes, a continuación se muestra una clasificación de los territorios indígenas según lo examinado:

TERRITORIOS INDÍGENAS SIN INFORMACIÓN CATASTRAL: Tayni, Nairi Awari, Telire, Cabécar Bajo Chirripó, Cabécar Chirripó Duchi, Guaymí de Coto Brus y Guatuso.

En estos siete casos, la recomendación principal es que propicien la creación de información catastral al menos al nivel de delimitación y mosaico catastral del territorio.

Como se ha dicho en el plan de recuperación de tierras, esos son los insumos básicos que permitirían formalizar un reclamo judicial en la jurisdicción contenciosa administrativa contra el Estado.

TERRITORIOS INDÍGENAS CON DELIMITACIÓN: Zapatón y Guaymí de Osa.

En estos dos casos, si bien son territorios con delimitación de su territorio con base en decreto vigente, la recomendación principal es que propicien la creación de información catastral al menos al nivel de mosaico catastral.

Como se ha dejado establecido, con esos dos insumos es posible interponer una acción contra el Estado, en la sede contencioso administrativa, para el reclamo de sus tierras.

TERRITORIOS INDÍGENAS CON DELIMITACIÓN Y MOSAICO CATASTRAL: Talamanca Cabécar, Talamanca Bribri, Kekoldi, Conte Burica, Altos de San Antonio, Abrojos Montezuma, China Kichá, Ujarrás y Quitirrisí.

Dentro de este grupo de territorios puede establecerse una clasificación adicional:

Talamanca Cabécar, Talamanca Bribri, Conte Burica y Ujarrás son territorios indígenas plenamente consolidados, puesto que registralmente hablando la tierra pertenece a la comunidad indígena. Es decir, existe un bien inmueble inscrito a su nombre y un plano catastrado asociado a la finca.

En el plan de acción de cada caso concreto se consignan otras observaciones relevantes.

Kekoldi es el único territorio indígena que ha accionado contra el Estado en la sede judicial, por la reivindicación de sus tierras. En ese tanto, es indispensable esperar a que la Sala Primera emita su pronunciamiento definitivo sobre el conflicto.

Abrojos Montezuma, Altos de San Antonio, China Kichá y Quitirrisí poseen una delimitación y un mosaico catastral. Con esa información pueden emular a Kekoldi, e interponer una demanda contenciosa contra el Estado para que se ordene el traslado de la titularidad registral de la tierra y se consolide el territorio indígena.

En el plan de acción de cada caso concreto se consignan otras observaciones relevantes.

TERRITORIO INDÍGENA CON MAPA CATASTRAL Y SITUACIONAL: Matambú.

Es inobjetable que el Territorio Indígena de Matambú cuenta con la mejor y mayor información catastral, que daría respaldo a una demanda contra el Estado, para reclamar la consolidación del territorio, cuya aspiración radica en que la titularidad registral de todos los inmuebles dentro de su delimitación, esté en manos del órgano representativo de la comunidad.

Únicamente se reitera el comentario ofrecido en el plan de acción: la información del mapa catastral y situacional de Matambú debe ser actualizada, puesto que fue generada hace aproximadamente cinco años, y la realidad del tráfico registral, así como la de la situación en el sitio, ha de haber modificado los resultados obtenidos en aquel momento.

Por último, debe decirse que sin importar el nivel de avance en la consolidación de los territorios, o el nivel de complejidad de la información catastral existente al día de hoy para cada uno, la recomendación final siempre será elaborar un mapa catastral y situacional, ya que – se insiste – es el producto con la información más precisa y actualizada.

III. SOBRE LOS LOGROS, ASUNTOS PENDIENTES Y LECCIONES APRENDIDAS DE LA CONTRATACIÓN

En la ejecución de la consultoría se obtuvieron los siguientes logros:

- El Fondo Nacional de Financiamiento Forestal y los sujetos de la Secretaría Ejecutiva de la Estrategia REDD+ para Costa Rica, cuentan con herramientas jurídicas útiles para desarrollar los objetivos de la Estrategia.
- Los manuales de procedimientos para la Secretaría Ejecutiva y sus instancias, así como para el mecanismo de consulta y queja, son instrumentos jurídicos fiables que permiten tomar decisiones ajustadas al marco de legalidad.
- Los informes sobre la viabilidad jurídica de la Estrategia, las consultas de la Secretaría Ejecutiva y la guía para la consulta para indígenas y campesinos, son documentos con un amplio y abundante fundamento jurídico, de muchas ramas del derecho, que son objeto de consulta para la acertada toma de decisiones.
- Se crearon 19 planes de acción para la recuperación de tierras dentro de los territorios indígenas, que sirven de orientación técnica para que las comunidades resuelvan, en definitiva, la falta de titularidad de la tierra a nombre de sus comunidades, u otros conflictos jurídicos relativos a la tenencia de la tierra dentro de los límites del territorio.

Pueden identificarse los siguientes puntos, como asuntos pendientes o recomendaciones de la consultoría:

- Sería oportuno explicar con mayor detalle a los líderes de los territorios indígenas, el contenido del plan de acción para la recuperación de tierras.
- Las tareas o responsabilidades de la Secretaría Ejecutiva y sus instancias son muchas, y por ende, se recomienda fortalecerla con el equipo profesional indispensable para el cumplimiento de sus objetivos.
- Derivado de lo anterior, se sugiere que la Secretaría Ejecutiva cuente con el acompañamiento técnico constante, de al menos un abogado y un ingeniero topógrafo, sean éstos funcionarios asignados de entre los existentes en el Fondo Nacional de Financiamiento Forestal, o contratados con esa finalidad.

Son varias las lecciones aprendidas durante la ejecución de esta consultoría:

- El Fondo Nacional de Financiamiento Forestal cuenta con una estructura jurídica sólida para el desarrollo de la Estrategia REDD+ para Costa Rica.
- Desde la perspectiva estrictamente legal, la cantidad y rango de materias jurídicas vinculadas con la Estrategia REDD+ para Costa Rica, es mucho mayor y más elevado del aparente. El bloque de legalidad que debe observarse, analizarse y respetarse es abundante, y su contenido se ubica en los rangos superiores del ordenamiento jurídico.
- Por su parte, es posible acceder con facilidad a las fuentes de información jurídica aludidas en el punto anterior.
- La variable técnica jurídica debe complementarse con otras, como la catastral, así como aquellas disciplinas sociales propias de los procesos de consulta y participación.
- La generación de información técnica (catastral y legal) precisa y actualizada, es la clave para que los territorios indígenas consoliden la titularidad sobre sus tierras, o resuelvan cualquier otro conflicto de tenencia de la tierra.

