

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA  
FACULTAD DE DERECHO

TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO

**Servidumbres administrativas. Afectación, limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada.**

Gabriel Méndez Casas  
A93797

SEDE UNIVERSITARIA RODRIGO FACIO

SAN JOSÉ, COSTA RICA

ABRIL, 2019



10 de abril de 2019  
FD-1039-2019

Dr. Alfredo Chirino Sánchez  
Decano  
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), el estudiante Gabriel Méndez Casas, carné A93797, denominado: "Servidumbres administrativas. afectación, limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada" fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuse de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERÁ ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DÍAS HÁBILES DE ANTICIPACIÓN A LA FECHA DE PRESENTACIÓN PÚBLICA".

**Tribunal Examinador**

<b>Informante</b>	Lic. Esp. Frank Álvarez Hernández
<b>Presidente</b>	Dr. Oscar Rojas Herrera
<b>Secretario</b>	MSc. William Bolaños Gamboa
<b>Miembro</b>	Lic. Alonso Arnesto Moya
<b>Miembro</b>	MSc. Andrés Montejo Morales

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **14 de mayo del 2019**, a las 7:00 p.m. en el cuarto piso de la Facultad.

Atentamente,

*Ricardo Salas Porras*  
Director



RSP/lcv  
Cc: arch. Expediente



*Ciudad Universitaria Rodrigo Facio,  
Miércoles 03 de Abril de 2019.*

***Prof. Ricardo Salas Porras  
Director del Área de Investigación  
Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica  
S. O.***


*Estimado Director:*

*Hago de su conocimiento que he leído el texto del trabajo final de graduación, modalidad tesis, titulado "Servidumbres administrativas. Afectación, limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada", del postulante D. Gabriel Méndez Casas, carné universitario A93797.*

*El señor Méndez sí desarrolla los contenidos propuestos para la solución de situaciones provocadas por la imposición de servidumbres administrativas sobre una finca matriz y las partes segregadas. Explica aspectos de constitucionalidad y del iusadministrativo que tienen incidencia en el derecho de propiedad privada y aporta soluciones a la problemática, lo que resulta pertinente.*

*Concluyo que el trabajo del señor Méndez sí reúne los requisitos para su defensa en sesión solemne y pública de réplica.*

*Atentamente,*



***Prof. Frank Álvarez Hernández  
Director de Tesis***

***Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica***

San José, 8 de abril, 2019

Dr.  
Ricardo Salas Porras  
Dirección de Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica  
Presente

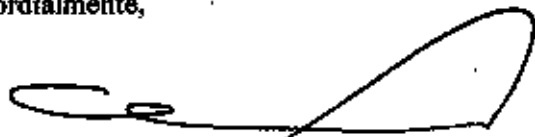
Estimado señor Director:

En mi condición de lector del trabajo final de graduación del egresado de la carrera de Bachillerato y Licenciatura en Derecho: *Gabriel Méndez Casas*, carné universitario *A93797*, titulado: "Servidumbres administrativas. Afectación limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada"; para optar por el título de Licenciatura en Derecho, me permito manifestar lo siguiente:

He leído íntegramente y aprobado el trabajo de investigación referido y cumple a cabalidad con todos los requisitos de forma y de fondo determinados al efecto por el Reglamento de Trabajos Finales de Graduación de la Universidad de Costa Rica y por las disposiciones específicas de la Facultad de Derecho y del Área que se encuentra bajo su dirección.

Consecuentemente, apruebo sin condiciones el presente trabajo de investigación, dado su completo estudio jurídico sobre el tema, y dado el cumplimiento de los objetivos planteados desde un inicio.

Cordialmente,



Andrés Montejo Morales

*Ciudad Universitaria Rodrigo Facio,  
Miércoles 10 de abril de 2019.*

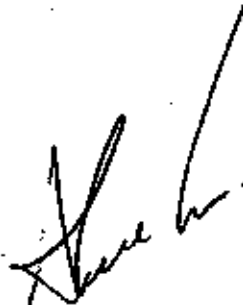
***Prof. Ricardo Salas Porras  
Director del Área de Investigación  
Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica  
S. O.***

*Estimado Señor:*

*Por medio de la presente, me permito comunicarle que he aprobado, en mi calidad de lector, el Trabajo Final de Graduación titulado "Servidumbres administrativas. Afectación limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada", realizado por el estudiante Gabriel Méndez Casas, carné universitario A93797.*

*Sin otro particular me despido.*

*Atentamente.*



***Prof. Alonso Arnesto Moya  
Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica***

## AUTORIZACIÓN FILOLÓGICA

### A QUIEN CORRESPONDA:

Yo **Ph. D. Richard Navarro Garro**, cédula de identidad número tres trescientos sesenta y nueve, quinientos noventa y cinco (**3-369-595**), hago constar que he revisado, en cuanto a redacción y ortografía, la tesis de graduación del señor Gabriel Méndez Casas, cédula de identidad número **114420563**, titulada:

"Servidumbres administrativas. Afectación, limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada". **Tesis para optar por grado de Licenciado en Derecho de la Universidad de Costa Rica, carne de estudiante A93797.**

Hice las correcciones y recomendaciones necesarias, para una correcta presentación.

Atentamente,



**Ph. D. Richard Navarro Garro**  
Carné 210  
Asociación de Filólogos de Costa Rica

## **Dedicatoria**

A mi mamá de quien este triunfo es tanto suyo,  
más que mío.

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I: LAS SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS .....</b>	<b>8</b>
<b>Sección I:</b> La figura de la servidumbre administrativa .....	8
<b>Sección II:</b> Limitaciones generales de las servidumbres administrativas .....	17
<b>Sección III:</b> La servidumbre administrativa en la realidad jurídica costarricense .....	20
A. La servidumbre Administrativa del ICE	
B. La servidumbre administrativa del AyA	
<b>CAPÍTULO II: VALORACIÓN, LIMITACIONES Y EFECTOS PRÁCTICOS DE LAS SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS .....</b>	<b>29</b>
<b>Sección I:</b> Regulación Normativa .....	29
<b>Sección II:</b> Análisis de un pronunciamiento constitucional .....	34
<b>Sección III:</b> Situación Judicial en cuanto a las servidumbres administrativas .....	37
<b>Sección IV:</b> Servidumbre ICE valoración, limitaciones y efectos prácticos ..	40
<b>Sección V:</b> Servidumbre AyA valoración, limitaciones y efectos prácticos ..	43
<b>Sección VI:</b> La servidumbre administrativa en el derecho comparado, tratamiento en otros países .....	50
<b>Sección VII:</b> Efectos prácticos de las servidumbres administrativas .....	62



<b>CAPÍTULO III: PROBLEMA PRÁCTICO, SEGREGACIÓN DE UNA NUEVA FINCA PROVENIENTE DE UNA FINCA MADRE AFECTADA POR UNA SERVIDUMBRE ADMINISTRATIVA .....</b>	<b>65</b>
<b>Sección I:</b> La figura de la segregación en el derecho costarricense .....	65
<b>Sección II:</b> El caso de la segregación de una finca madre afectada por una servidumbre administrativa .....	70
<b>Sección III:</b> Implicaciones de un lote afectado con una servidumbre materialmente inexistente .....	72
<b>Sección IV:</b> Planteamiento de una posible solución al problema de anotación de servidumbre administrativa arrastrada .....	73
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b>	<b>78</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>80</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>85</b>
<b>Anexo I:</b> Guía Práctica de aspectos a considerar a la hora de cuantificar y definir una servidumbre administrativa.....	85
<b>Anexo II:</b> Proyecto de Ley para desafectar lotes segregados de una finca madre afectada por una servidumbre administrativa .....	91

## **Tabla de abreviaturas**

<b><u>Abreviatura</u></b>	<b><u>Contenido</u></b>
ICE	Instituto Costarricense de Electricidad
AyA	Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados
RECOPE	Refinadora Costarricense de Petróleo
GAM	Gran Área Metropolitana
TFCA	Tribunal Federal Constitucional Alemán

## **Resumen del Trabajo Final de Graduación**

El trabajo final de graduación en cuestión trata sobre las servidumbres administrativas y sus efectos jurídicos y sociales, además la afectación patrimonial que se produce con la imposición de servidumbres administrativas. Se considera que a nivel nacional es necesario analizar las limitaciones y consecuencias que estas servidumbres comportan sobre la propiedad privada, pues hasta el momento no ha ocurrido. Además, se analizará la figura de la indemnización en la imposición de servidumbres administrativas sobre predios pertenecientes a sujetos privados.

El tema encuentra justificación en cuanto todos los sujetos propietarios son susceptibles de ser expropiados, y a su vez, de ver servidumbres administrativas impuestas sobre sus terrenos.

Esto vuelve el presente trabajo de investigación relevante, no solo a nivel jurídico sino también a nivel social como un producto práctico de conocimiento jurídico.

Pretende ser una guía para quienes afronten esta realidad jurídica. El desarrollo infraestructural, la necesidad de proveer más servicios y la necesidad de aumentar la capacidad de estos servicios vuelve la imposición de servidumbres una posibilidad latente.

A raíz de estas consideraciones, surge la hipótesis de esta investigación, la cual plantea que, para lograr una correcta indemnización y protección al patrimonio de las personas afectadas al establecerse servidumbres administrativas, es necesario contar con una guía que provea precisión conceptual acerca de las servidumbres administrativas y sus consecuencias jurídico-sociales.

El objetivo general planteado entonces es analizar la figura de la servidumbre administrativa en contraste con la servidumbre civil en el derecho costarricense y definir una guía que permita entender y cuantificar la servidumbre administrativa, sin causar un detrimento injustificado al particular afectado.

En cuanto a metodología la investigación, se sirvió en primera instancia del análisis de bibliografía verificada, se analizó de acuerdo con las categorías conceptuales definidas el tema en sus caracteres más generales, para dar paso a lo específico. Se partió del conocimiento general en el tema de derechos reales y servidumbres, para arribar al conocimiento específico en el objeto de estudio deseado, sean las servidumbres administrativas, como un objeto que merece tratamiento diferenciado y singular.

## Ficha bibliográfica

*Gabriel Méndez Casas. Servidumbres administrativas. Afectación, limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada. Tesis de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2019.*

*Director: Frank Álvarez Hernández.*

*Palabras Claves: Servidumbres Administrativas, Lotes Segregados, Expropiación, Servidumbres Civiles.*

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación se enmarca en la coyuntura del desarrollo infraestructural para la provisión de servicios. En específico, en la creación de servidumbres administrativas, que afectan la propiedad privada y se imponen a los particulares en beneficio de la colectividad, mediante el interés público legalmente comprobado.

El Estado cuenta, para su funcionamiento como soberano, con facultades esenciales, las servidumbres administrativas nacen del núcleo duro de estas prerrogativas. Estas facultades por su especial gravedad son inalienables, indelegables e imprescriptibles, entre estas se tiene la expropiación e imposición de servidumbres, la imposición de impuestos y contribuciones fiscales y el ejercicio del poder de policía.

Esta investigación se ocupa de las primeras (imposición de servidumbres), para beneficiar a la población con desarrollo infraestructural, que obedezca a las necesidades, al crecimiento y desarrollo de la vida en sociedad.

Según la publicación, Estado de la Nación<sup>1</sup>, en su último informe, el área construida en el Gran Área Metropolitana (GAM) se duplicó entre 1982 y 2013. En 1986 solo el 1% del uso urbano se encontraba fuera del anillo de contención urbana, para 2012 esa proporción había pasado a 27%. Además, la densidad de población del GAM pasó de 68,3 a 75,4 habitantes por hectárea urbana.

Estos datos arrojan luz a la necesidad imperiosa del Estado de proveer por igual a sus habitantes la satisfacción de sus necesidades esenciales en el tema de servicios: electricidad, agua potable, combustibles, carreteras, etc.

No obstante, el desarrollo infraestructural en el tema de servidumbres implica la afectación a particulares y a su propiedad privada, afectación que no es irrestricta, no debe ser confundida con un poder ilimitado y no representa bajo ninguna circunstancia un poder despótico o desmedido.

---

<sup>1</sup> Estado de la Nación, "Capítulo Especial, Ordenamiento Territorial", *sitio web*, consultado el 28 de Febrero, 2019, <http://www.estadonacion.or.cr/21/tablet/index.html#especial>

Expresado lo anterior, la imposición de servidumbres tiene implicaciones gravosas para la propiedad privada y para los administrados propietarios. Dichas afectaciones se analizan en el presente trabajo.

Como preámbulo a esta investigación, es importante destacar que si bien el poder del Estado para imponer servidumbres, se encuentra debidamente reglado por el interés público, esto no exime de producir afectaciones a los particulares y a la propiedad privada. Ambos componentes serán analizados en detalle, tanto el interés público como las afectaciones.

El presente trabajo pretende analizar la figura de la servidumbre administrativa en el derecho costarricense actual. Este análisis, como se ha mencionado, se compone de observación teórica de las figuras y de la manifestación material de estas, en la realidad jurídica costarricense.

De primera mano se ocupa de analizar los elementos de la servidumbre administrativa, a través de una descomposición de la figura para entender como esta opera en la realidad jurídica costarricense. Este análisis comprende una minuciosa observación, a la luz del derecho administrativo y a la luz del derecho civil y real, del cual la figura toma identidad en su génesis, al compartir algunos elementos con el instituto tradicional de la servidumbre.

Se analiza además la implicación directa sobre la esfera patrimonial de los sujetos privados. Es decir, como ante la imposición de estas se modifica o afecta su patrimonio en términos generales y su propiedad en específico.

Cómo sujeto de análisis específico para esta investigación, se seleccionó a dos instituciones del Estado, el Instituto Costarricense de Electricidad y el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados. El motivo de la escogencia y la preferencia sobre otras posibles instituciones, obedece a que actualmente son las que utilizan de forma más activa el instrumento de las servidumbres administrativas.

Se realiza un estudio descriptivo del método de imposición de ambas instituciones, que limitaciones imponen entre otros. Esto permite de una manera satisfactoria observar el panorama nacional de la servidumbre

administrativa, desde una perspectiva descriptiva de primera entrada y desde el análisis de situaciones prácticas más adelante.

Además, el presente trabajo se ocupa de estudiar cómo se valora, impone e indemniza la servidumbre administrativa, desde la óptica del ICE y el AyA.

Más adelante, se aborda el estudio de un problema específico, ¿qué pasa cuando se segrega un lote de una finca madre afectada por una servidumbre administrativa?

Como producto de la presente investigación, se elabora una guía práctica, la cual contiene aspectos a considerar a la hora de cuantificar y definir una servidumbre administrativa. Este aporte es importante pues pone en evidencia de manera sumaria los conocimientos del presente estudio, dándole al lector las herramientas claves, en las cuales fijar su atención a la hora de reclamar una indemnización por la imposición de una servidumbre administrativa.

Además, se elabora un sucinto proyecto de ley, cuya pretensión es permitir la desafectación de lotes segregados de una finca madre afectada, por virtud de las características especiales con las cuales se impone la servidumbre administrativa (el interés público y la declaratoria entre otras), el nuevo lote segregado arrastra la anotación de forma automática a nivel registral. Este caso es analizado en detalle en el capítulo tercero de este documento, por ende, el proyecto de ley indicado es la solución práctica propuesta a la problemática estudiada.

A nivel costarricense el tema indagado, resulta escaso, no obstante, se han podido identificar varios trabajos que dan luz a una aproximación al objeto de estudio. Es necesario resaltar que pese a que lo que se aporta es lo relacionado con lo último investigado, no resulta lo más actual, pues como se indica en los antecedentes, del presente proyecto, los cambios materiales han sido muchos (en términos de necesidades sociales y evolución infraestructural) y el panorama y las exigencias actuales no son las mismas de hace veinte o más años.



Así las cosas, se procede a incorporar los últimos aportes como preámbulo y fuentes para el presente trabajo. En el marco de estas fuentes es que se expandirá la investigación, como se explica luego de enumerarlas.

En el nivel nacional se tiene la tesis denominada: “Las servidumbres eléctricas en Costa Rica”<sup>2</sup>. En dicho trabajo se realiza un análisis general de los derechos reales y se contrasta con los derechos reales administrativos para así enfocarlos en la servidumbre administrativa y establecer diferencias conceptuales entre ambos institutos.

Se concluye que la servidumbre eléctrica es un derecho real administrativo el cual se constituye en una limitación a la propiedad por causa de interés público.

A su vez la autora concluye que las servidumbres eléctricas son de acuerdo con la tipología utilizada por el derecho privado: legales, no forzosas, inseparables, indivisibles, permanentes, aparentes, continuas, positivas y negativas. Además, concluye que el principio: “*Nemini res sua servit*” no es aplicable a este tipo de servidumbres por la naturaleza de su relación con los fundos. Finalmente se indica que las servidumbres eléctricas se extinguen por la misma causa que las servidumbres privadas. Esta afirmación en la realidad jurídica actual, es especialmente problemática y errónea, y será abordada oportunamente en el trabajo.

En el año 1994 se publica la tesis denominada: “La Servidumbre de Paso y el Derecho de Salida de Fundo Enclavado. Diferencias y Similitudes en la Doctrina, Legislación y Jurisprudencia”<sup>3</sup>. En estas tesis se concluye que: “De acuerdo con el tratadista argentino Borda, la presencia de restricciones no implica una indemnización, salvo que se trate de un menoscabo grave el derecho de propiedad, y que este menoscabo vaya más allá de lo razonable. Más adelante el trabajo concluye: “lo común es que los particulares estén

---

<sup>2</sup> María Cristina Arrieta Gutiérrez, “Las Servidumbres eléctricas en Costa Rica” (Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1992)

<sup>3</sup> Eugenia María Salazar Elizondo, “La Servidumbre de Paso y el Derecho de Salida de Fundo Enclavado. Diferencias y Similitudes en la Doctrina, Legislación y Jurisprudencia” (Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1994).

limitados en el uso del derecho de propiedad, sin que medie retribución por parte del poder estatal. “... En cuyo caso habría, o bien una servidumbre administrativa, o bien un cercenamiento tal del dominio que haga surgir el derecho del propietario de exigir la expropiación del bien”.

En el mismo año (1994) se publica la tesis: “Análisis de las Servidumbres en Materia de Aguas de Especial Relevancia para el Derecho Agrario”<sup>4</sup>. En esta tesis se concluye que la naturaleza jurídica de la servidumbre es radicalmente distinta a la naturaleza jurídica de la expropiación, y que no debería dejarse al arbitrio de un ente público la definición de una servidumbre, sino que debería encontrarse normado por ley, a este respecto indica: “... que la forma de constitución, ejercicio, extinción, o del pago de la indemnización de éstas, se realicen ajustados al contenido básico establecido en la norma”.

Otra fuente resulta del artículo “Régimen constitucional y legal de las telecomunicaciones”<sup>5</sup>. En el cual se analiza en detalle la regulación jurídica sobre las telecomunicaciones y se destaca como la Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades del sector de telecomunicaciones, vino a modificar la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para introducir el interés público a la instalación, la ampliación, la renovación y la operación de las redes públicas de telecomunicaciones. Lo anterior mediante la expropiación o la imposición de servidumbres.

El enfoque del Magistrado Jinesta, es destacar la importancia de esta figura (la servidumbre) como un instrumento en la apertura y modernización de las telecomunicaciones en el país mediante una declaratoria general de interés público sobre los inmuebles que sirvan hacia la consecución del objetivo de modernizar las telecomunicaciones y promover la apertura del servicio en el país.

---

<sup>4</sup> Manuel Emilio Jiménez Bolaños y Randall José Picado Mata, “Análisis de las Servidumbres en Materia de Aguas de Especial Relevancia en el Derecho Agrario” (Tesis de Licenciatura en derecho, Universidad de Costa Rica, 1994).

<sup>5</sup> Ernesto Jinesta Lobo, “Régimen constitucional y legal de las telecomunicaciones”, Publicación Jurídico Económica IVSTITIA. No. 275-276, (2012):2-31.

En cuanto a aportes internacionales, destaca la investigación denominada: “Servidumbres de Pasos de Líneas Eléctricas (Análisis de la Comisión Federal de Electricidad, División de Distribución Oriente)”<sup>6</sup> Esta tesis concluye principalmente que la construcción y el mantenimiento de los cables o líneas conductoras (servidumbres eléctricas) produce impactos jurídicos, sociales, políticos, económicos, culturales, ambientales, entre otros, por lo cual la oposición a estas obras es normal por parte de los propietarios afectados. Esta conclusión es relevante para la investigación, pues es precisamente, a raíz de estas afectaciones, que surge el tema escogido, es necesario entender no solo la oposición por parte de los propietarios afectados, sino las razones por las cuales se oponen y cuales resultan ser las afectaciones.

De la misma forma, en el ámbito internacional, en España, en el año 2015, se publica la tesis: “Las Servidumbres Administrativas y la Problemática de su indemnización”<sup>7</sup>, se rescata de las conclusiones de esta tesis el comentario de la autora, en cuanto indica que las servidumbres administrativas y la problemática de su indemnización hacen comprender la realidad social del Estado Español, de seguido hace referencias a las dificultades que tiene la propia administración para poder proceder a indemnizar a todos los particulares que se ven afectados por una servidumbre de utilidad pública en beneficio de la colectividad.

Dicha reflexión es válida también para Costa Rica, pues el problema de las servidumbres es en el panorama mayor, un problema de operatividad de la Administración. Dicho problema excede los alcances de la presente investigación, no obstante, la temática abordada pone en evidencia las repercusiones tangibles en un área muy específica (la afectación al patrimonio de las personas por la imposición de servidumbres), como el reflejo y evidencia, de un aparato estatal rezagado frente al crecimiento y avance social,

---

<sup>6</sup> Claudia Daniela Palacios Liévana, “Servidumbres de Pasos de Líneas Eléctricas (Análisis de la Comisión Federal de Electricidad, División de Distribución Oriente)” (Tesis para Obtener el Grado de Maestra en Derecho, Universidad Veracruzana, 2000), <http://cdigital.uv.mx/bitstream/123456789/41780/1/PalaciosLievanaClaudia.pdf>

<sup>7</sup> Elia María Arranz Prieto, “Las Servidumbres Administrativas y la Problemática de su Indemnización” (Tesis para Obtener el Grado en Derecho, Universidad de Valladolid, 2015), 89, [https://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/14473/1/TFG-D\\_0082.pdf](https://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/14473/1/TFG-D_0082.pdf)

es decir la investigación que se llevará a cabo, tal y como concluye la autora, representa la sintomatología de un problema mayor.

En suma, estos aportes configuran la base bajo la cual se rige el trabajo. Si bien todos los aportes resultan valiosos, todas y cada una de las investigaciones y ponencias expuestas fallan en definir más allá de la precisión conceptual.

De no realizarse esta investigación, o no alcanzarse una respuesta satisfactoria, se continuará con el vacío de información en la realidad jurídica costarricense, realidad que como se ha indicado, falla en poner en evidencia las implicaciones materiales de las servidumbres administrativas, las repercusiones a mediano y largo plazo y los efectos aparejados a las mismas.

La presente investigación tiene como hipótesis, que para lograr una correcta indemnización y equilibrio en la protección al patrimonio de las personas afectadas al establecerse servidumbres administrativas, se necesita una guía que provea precisión conceptual acerca de la servidumbre administrativa y sus implicaciones jurídico- sociales. Sobre esta hipótesis se construye el trabajo de investigación que se presenta a continuación.

## CAPÍTULO I: LAS SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS

### La figura de la servidumbre administrativa.

El presente trabajo, en su parte inicial y en este capítulo, se ocupa de definir y explicar someramente las servidumbres desde la concepción más general en el área de estudio que ocupa al tema, hasta la temática más específica de las servidumbres administrativas. Como se indicó en la introducción de esta investigación, las fuentes previas han sido bastante completas en definir las servidumbres administrativas, por esta razón, la definición y el marco conceptual del mismo será expuesto de manera sucinta, definiendo y haciendo indicación expresa donde la información aportada sea insuficiente.

Las servidumbres se erigen sobre la rama jurídica de los derechos reales, en su concepción clásica civilista, los derechos reales provienen por su etimología del latín *res*, el cual significa cosa. Es uno de los conceptos jurídicos más difíciles de precisar, no obstante, para efectos de este estudio, se utilizará la definición de Roca-Sastre<sup>8</sup> el cual precisa: “el derecho subjetivo que atribuye a su titular un poder que entraña el señorío, completo o menos, sobre una cosa, de carácter directo y excluyente, protegido frente a todos, sin necesidad de intermediario alguno directamente obligado, si bien, principalmente en los derechos reales limitados, impone al que en cada momento sea dueño de la misma cosa, un *pati o non facere*, posiblemente conectado con un *facere*”.

De la definición de Roca-Sastre, tenemos que el derecho lo tiene un sujeto sobre un bien o cosa, el cual es de carácter directo y oponible a terceros, este derecho excluye a todas las demás personas que no lo compartan. Es decir, cualquier intromisión, obstaculización o disminución del derecho sobre ello, representa una transgresión del orden jurídico.

Esta definición es relevante pues es precisamente, en el marco de esa oponibilidad a terceros que el Estado transgrede, por vía legal, esa oponibilidad e impone la servidumbre administrativa en virtud de un interés público legalmente comprobado. Lo anterior, permite concluir una premisa básica en

---

<sup>8</sup> Ramón María Roca Sastre, “*Derecho Hipotecario Tomo I a VII*” (1997), mencionado en “Derecho Civil III”, consultado 11 de octubre, 2016, <http://ocw.uji.es/material/4998/raw>

cuanto al derecho de propiedad y al derecho real, la cual será instrumental a esta investigación: el derecho de propiedad, no es absoluto ni irrestricto, sino que se encuentra delimitado por diferentes prerrogativas legales, a esto se refiere Roca-Sastre cuando hace alusión a “un señorío completo o menos”.

Esta “intromisión” en el derecho de propiedad es especialmente significativa e interesante en las servidumbres administrativas, pues convergen dos ramas del derecho. De primera entrada, el derecho real supra definido, y unido a este, el derecho administrativo, con sus propias reglas y particularidades, las cuales serán mencionadas más adelante. Esto convierte a la figura de la servidumbre administrativa en un híbrido que se rige por más de una rama de derecho.

La servidumbre es la base común de esta investigación, etimológicamente proviene, de tradición romana, de la palabra “servitudo”, y originalmente fue aplicada a la esclavitud, de ahí proviene su acepción clásica de sirviente y dominante.

Este instituto, evolucionó hasta el estado actual en el cual su aplicación, pese a conservar la terminología, es aplicada con exclusividad a bienes, y es definida de la siguiente manera<sup>9</sup>: “son por esencia, una derogación del régimen normal de la propiedad, significando una merma o disminución de los derechos del propietario, una modificación de los habituales contornos del dominio, sustrayendo siempre al propietario algo de lo que por ley le corresponde normalmente.”

En el caso de las servidumbres civiles estas se imponen por vía judicial, mediante un procedimiento diseñado para tales efectos. En este procedimiento, se debe comprobar la necesidad de servirse de la propiedad ajena para la consecución de un derecho que sin la servidumbre resulta imposible. Por ejemplo, la servidumbre de paso para un fundo enclavado, esta es una de las muchas situaciones fácticas que motivan la imposición de las servidumbres civiles.

---

<sup>9</sup> Manuel González Alegre Bernardo, *Manual de Servidumbres*, 3ra ed. (Barcelona, España: Ediciones Nauta, 1965), 18.

En el caso de las servidumbres administrativas, para poder constituirse, necesitan obligatoriamente de una declaratoria de interés público, la cual se analizará más adelante. Esta diferencia es importante, pues no es suficiente con asistir a la vía judicial (Juzgado Contencioso Administrativo) y reclamar la imposición de la servidumbre mediante prueba, sino que, por la especial gravedad de la potestad Estatal, se necesita una garantía previa o un visto bueno que permita tener certeza de las intenciones del Estado para poner en ejercicio su poder.

Es válido indicar, que esta anticipación resulta necesaria, pues es una garantía para los sujetos privados, de que la imposición de la servidumbre administrativa obedece a el ejercicio meditado de una potestad y no a un poder despótico o antojadizo.

En cuanto a las teorías civilistas, la servidumbre civil ha sido definida por Brenes Córdoba<sup>10</sup> como: “un inmueble puede ser grabado en provecho del propietario, cualquiera que este sea, de otro inmueble, con el derecho de realizar ciertos actos de uso en el predio sirviente”.

Estas teorías clásicas admiten como presupuesto básico, la existencia de dos inmuebles, un predio sirviente y un previo dominante. Lo anterior es cierto pues es necesario que existan dos predios distintos y dos dueños distintos, cualidades, entre otras, que como se desarrollará en esta investigación son esenciales al derecho civil, pero no al derecho administrativo.

En el caso de la imposición de una servidumbre administrativa, el Estado se sirve del interés público y de suplir una necesidad de la colectividad para imponer la servidumbre, el requisito de colindancia resulta inexistente e irrelevante para este tipo de servidumbres. Lo que se satisface es una necesidad pública (distribución de aguas, luz, entre otros servicios) y no las necesidades específicas de una finca colindante y subsecuentemente de un propietario.

---

<sup>10</sup> Alberto Brenes Córdoba, Tratado de los Bienes, 5ta ed. (San José, Costa Rica: Editorial Juricentro, 1981), 107.

La servidumbre administrativa pese a tener características en común con la servidumbre civil, cuenta con su propia categoría conceptual y diferenciación.

En este sentido el autor Marienhoff<sup>11</sup> indica: “Ha de entenderse por servidumbre administrativa, o pública, el derecho real administrativo constituido por el Estado (“latu sensu”) sobre un bien del dominio privado o del dominio público, con el objeto de que tal bien sea usado por el público en la forma que resulte del acto o hecho constitutivo del gravamen.”

En el marco de estas diferencias, algunas sutiles y otras más pronunciadas, es que se fundamenta el presente trabajo de investigación, pues como se desprende de la definición indicada anteriormente, la servidumbre administrativa implica la participación del Estado, quien siempre que actúe lo hará bajo su poder de imperio. Es necesario analizar este poder para entender las diferencias que comporta la servidumbre administrativa con la figura civil en su sentido estricto.

Ante esta participación del Estado, surge el ejercicio de sus facultades exorbitantes. Por este poder especial y por la desventaja que enfrentan los sujetos privados ante este poder, dichas facultadas se deben fundamentar en la demostración de que existe un interés público como ya se destacó.

En este sentido la Ley de Expropiaciones en su artículo primero, nos dice que debe existir un interés público legalmente comprobado.

Es necesario debelar, la definición aportada en la revista de Derecho de la Universidad de Montevideo<sup>12</sup>, la cual precisa el concepto de interés público como: “el resultado de un conjunto de intereses compartidos y coincidentes de un grupo mayoritario de individuos, que se asigna a toda la comunidad como consecuencia de esa mayoría, y que encuentra su origen en el querer axiológico de esos individuos, apareciendo con un contenido concreto y

---

<sup>11</sup> Miguel Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, 6ta ed.2ª reimp. (Buenos Aires, Argentina: AbeledoPerrot, 2011), 65-66.

<sup>12</sup> Carlos Andrés de Cores y Juan Manuel Cal, “El Concepto de Interés Público y su Incidencia en la Contratación Administrativa”. Revista de Derecho, No. 11, (2007): 132, consultado 30 de enero, 2019, <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/10/DERECHO-11.pdf>



determinable, actual, eventual o potencial, personal y derecho respecto de ellos, que pueden reconocer en él su propio querer y su propia valoración, prevaleciendo sobre los intereses individuales que se le oponga o lo afecten, a los que desplaza o sustituye, sin aniquilarlos”.

La definición aportada de interés público es especialmente relevante, en primera instancia cabe rescatar la frase que indica “prevaleciendo sobre los intereses individuales que se le oponga o lo afecten, a los que desplaza o sustituye, sin aniquilarlos”, en el caso de la servidumbre administrativa, esta sustitución se lleva a cabo mediante la figura de la indemnización.

La indemnización se materializa mediante la cuantificación del daño producido por la imposición de la servidumbre y consecuentemente mediante la conversión de ese daño o esa pérdida en una restitución económica. Una de las tareas principales de esta investigación, es definir este daño, analizar la cuantificación y plasmar los efectos materiales que tiene sobre la propiedad privada para entender si la compensación es congruente con la realidad material.

Esto nos lleva a precisar que la “actividad” del Estado, en toda la extensión del término, obedece al interés coincidente de un grupo mayoritario de personas, no es un poder despótico, ni es una expresión individual de voluntad. Es un mecanismo matizado y delimitado por un sistema de frenos y contrapesos, el cual garantiza que el Estado no se convierta en un pequeño rey y lesione el estado de derecho.

No obstante, esta actividad del Estado inevitablemente apareja consecuencias para los sujetos que son objeto del ejercicio de estas competencias. De la mano de estas actividades, en específico, en el tema de servidumbres, es que surgen las limitaciones a la propiedad, este derecho “... en principio como absoluto, exclusivo y perpetuo no mantiene siempre con rigor esos caracteres... variadas limitaciones a la propiedad, que afectan sea lo absoluto, sea lo exclusivo, sea lo perpetuo de este derecho”<sup>13</sup>.

---

13 Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas. (Buenos Aires, Argentina: Fundación de Derecho Administrativo, 2013), 3, [http://www.gordillo.com/pdf\\_tomo9/libroi/capitulo18.pdf](http://www.gordillo.com/pdf_tomo9/libroi/capitulo18.pdf)

Tal y como se ha explicado, así como existen servidumbres civiles y administrativas, existen limitaciones privadas y limitaciones públicas, diferentes en su concepción y en su esencia.

Las limitaciones públicas, tienen su origen en el derecho público, este derecho ha sido teorizado mediante distintas aproximaciones, entre estas se tiene:

La primera teoría se fundamenta en analizar jurídicamente la prevalencia de intereses de una parte sobre la otra al indicar que “el derecho público es aquel que tiene por objetivo la realización de intereses generales colectivos o sociales, y el derecho privado, en cambio, es el que se basa en la regulación de intereses particulares o privados”<sup>14</sup>. La segunda se fundamenta en la intervención de los sujetos, “...según que intervenga el Estado (derecho público) o se trate de una relación entre particulares (derecho privado) público en la utilización del poder de imperium del Estado”<sup>15</sup>. La tercera teoría “indica que el derecho público sería aquel caracterizado por regir relaciones de subordinación que traducen una desigualdad entre las partes, mientras en el derecho privado ellas serían de coordinación estando los sujetos en una relación de igualdad”<sup>16</sup>.

Para los efectos de esta investigación se considera que todas las definiciones son válidas pero incompletas por si solas.

No obstante, es necesario indicar que las críticas principales a estas definiciones, son que no constituyen supuestos exclusivos al derecho público, verbigracia, como indica Cassagne en la misma obra el supuesto de subordinación no es exclusivo al derecho público, en relaciones de derecho privado (por ejemplo, el empleo) existe subordinación. Estas objeciones no invalidan la prevalencia de estas figuras en el derecho público y en la servidumbre administrativa, razón por la cual, no debería preocupar si son o no exclusivas al derecho público, pues ciertamente ocurren en este. Así entonces, se piensa que la mejor teoría para el caso de las servidumbres administrativas

---

<sup>14</sup> Juan Carlos Cassagne, Derecho Administrativo, tomo 1, 7ma ed. (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1998), 50.

<sup>15</sup> Ib ídem.

<sup>16</sup> Ib ídem.

y el derecho administrativo en particular corresponde a una mezcla de las enunciadas.

De lo anterior se deduce su posición particular, jurídicamente consiste en realizar los intereses colectivos (el impulso de la obra pública), con una intervención directa del Estado (como gestor beneficiario de la servidumbre) en una posición de subordinación para el sujeto privado al cual se le impone la servidumbre de manera forzosa y sin que medie posibilidad de resistirse (por la legitimidad del poder de *imperium* del Estado).

En el marco de estas particularidades, surgen las limitaciones públicas, las cuales son definidas por la confluencia, por un lado, de la afectación de lo absoluto, exclusivo o perpetuo del derecho como lo indicó Gordillo supra, aparejado con la consecución de intereses colectivos por medio de la intervención directa del Estado imponiendo su voluntad en un plano de desigualdad al sujeto particular.

La realización de intereses colectivos por parte del Estado se fundamenta en la noción del fin público. El fin público se utiliza para distinguir a las personas jurídicas (el Estado por su naturaleza es una persona jurídica), estas se dividen en personas jurídicas públicas y personas jurídicas privadas según sea su fin, son “ públicas las que persiguen un fin público, o de interés público o de utilidad general, en tanto que las personas jurídicas privadas persiguen fines privados, de interés o utilidad particular”<sup>17</sup>, asimismo, este fin público se ve revestido por la “existencia de prerrogativas de poder público”. Conforme con esta tesis, los entes públicos se caracterizan por el ejercicio de prerrogativas de poder público, de las cuales no gozan las entidades privadas. Así, por ejemplo, la facultad de recabar contribuciones”<sup>18</sup>. Las prerrogativas que señala Cassagne, incluyen también el poder de policía y el objeto de esta investigación: la expropiación e imposición de servidumbres administrativas.

Ante todo lo expuesto, es necesario en este punto, introducir y destacar las similitudes y diferencias entre las servidumbres civiles y las servidumbres

---

<sup>17</sup> Juan Carlos Cassagne, Derecho Administrativo, tomo 1, 7ma ed. (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1998), 219.

<sup>18</sup> Ib ídem

administrativas, por claridad se utilizará la sistematización que realiza el autor Gordillo en su tratado de derecho administrativo<sup>19</sup>:

	<b>Servidumbre Civil</b>	<b>Servidumbre administrativa</b>	<b>Comentario</b>
<b>Cosa gravada</b>	Inmueble de propiedad ajena.	Inmueble de propiedad ajena.	En este aspecto ambas servidumbres coinciden pues en ambos casos la servidumbre la soporta un propietario ajeno.
<b>Accesoriedad</b>	Es un derecho accesorio sobre un inmueble.	Es un derecho accesorio sobre un inmueble.	La naturaleza accesorio del derecho de servidumbre es la misma para ambas servidumbres.
<b>Propiedad y colindancia</b>	Supone dos inmuebles colindantes que pertenezcan a distintos propietarios.	Únicamente requiere un propietario, el Estado no necesita colindancia con el inmueble.	Esta es una de las principales rupturas entre ambos tipos de servidumbres, a la servidumbre administrativa le es irrelevante e innecesaria la colindancia.
<b>Titularidad</b>	Únicamente se pueden gravar inmuebles de sujetos privados, no se pueden establecer sobre bienes demaniales.	Por la naturaleza de la figura al comprobarse el interés público no existe restricción entre bienes demaniales y bienes privados.	Como se observa el Estado tiene un espectro de acción más amplio pudiendo actuar sobre bienes privados o públicos por igual.

19 Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas. (Buenos Aires, Argentina: Fundación de Derecho Administrativo, 2013), 374 - 375, [http://www.gordillo.com/pdf\\_tomo9/libroi/capitulo18.pdf](http://www.gordillo.com/pdf_tomo9/libroi/capitulo18.pdf)

<b>Destino y beneficio</b>	Su destino es en beneficio de un inmueble y consecuentemente de un derecho subjetivo de su propietario.	Su destino es el uso público no benefician a un sujeto particular sino a la colectividad.	Este destino y beneficio es la expresión de la utilidad pública, representa la confluencia de intereses en la servidumbre administrativa.
----------------------------	---	---	---

Fuente: Elaboración propia con base al análisis documental.

La servidumbre administrativa, se corresponde en una limitación pública de un derecho de propiedad, esta limitación difiere a la figura de la expropiación, pese a que, en la técnica judicial, tanto a nivel nacional como internacional se utiliza el procedimiento de la expropiación, ambas figuras son radicalmente distintas.

Parte de la confusión en cuanto a las figuras y los problemas de valoración devienen de considerar la imposición de servidumbres como una figura más benigna que la expropiación, al fin y al cabo, el propietario no pierde su propiedad, simplemente disminuye su utilidad por lo cual a simple vista la imposición no puede ser tan grave, el papel de esta investigación es poner en evidencia las consecuencias de la imposición de las servidumbres administrativas.

La expropiación, representa una de las facultades más gravosas del Estado, siempre en el marco de la utilidad pública, priva al sujeto de su propiedad, rompe con el principio de que la propiedad ajena es inviolable y lo indemniza económicamente. Esto no ocurre en la servidumbre administrativa, pues lo que se impone es una limitación sobre la propiedad, esta continúa en titularidad del sujeto privado. No así, en el caso de la expropiación en el cual la titularidad pasa a manos del Estado.

La servidumbre administrativa, sin embargo, comparte con la expropiación su carácter irresistible para los sujetos privados. Esto se traduce en que ante el interés público debidamente comprobado no existe posibilidad de oponerse a la imposición de la servidumbre, mismo caso que ocurre con la

expropiación. En ambas situaciones, únicamente es posible discutir el *quantum* del daño causado y el valor de lo cedido o afectado en cada caso particular.

La razón por la cual se utiliza el procedimiento de expropiación se da precisamente, porque al igual que en la servidumbre, intervienen el Estado -en el ejercicio de su poder de imperio- y los sujetos privados en -condición de sujeción porque, al igual que en la servidumbre, intervienen el Estado –en el ejercicio de su poder de imperio– y los sujetos privados – en condición de sujeción. Al igual que en la expropiación, como ya fue indicado, se debe cuantificar el valor de la ablación o limitación del derecho, según corresponda.

### **Limitaciones generales impuestas por la servidumbre administrativa**

Las limitaciones impuestas por la servidumbre administrativa deben ser distinguidas de las meras limitaciones administrativas las cuales son “meramente una tolerancia que el propietario debe soportar, que no existe un sacrificio particular o especial del propietario, sino que esa restricción es general, es decir, que todos los propietarios la sufren en igual medida. No hay en ella tampoco un desmembramiento de la propiedad. En cierto modo están ínsitas en la existencia misma del derecho; las restricciones nacen con el nacimiento del derecho de propiedad, son pues en su naturaleza, de su esencia, por lo mismo que no existen derechos absolutos”<sup>20</sup>. Un ejemplo de estas meras limitaciones lo son las restricciones que imponga un plan regulador para limitar la altura de los edificios, o el retiro de acera de las propiedades.

Las meras limitaciones se imponen de manera generalizada, no distinguen a los sujetos que reciben sus efectos, existen con su debida fundamentación técnica y jurídica y no discriminan en su aplicación.

Las limitaciones de la servidumbre administrativa, son mucho más graves en su ámbito de limitación al derecho de propiedad que las meras limitaciones.

---

20 Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas. (Buenos Aires, Argentina: Fundación de Derecho Administrativo, 2013), 374 - 375, [http://www.gordillo.com/pdf\\_tomo9/libroi/capitulo18.pdf](http://www.gordillo.com/pdf_tomo9/libroi/capitulo18.pdf)

En primera instancia, estas se aplican individualizando a la propiedad y subsecuente a su propietario quien debe resultar indemnizado. Las meras limitaciones no representan un sacrificio particular, como si lo representan en la servidumbre administrativa, donde el derecho se ve limitado considerablemente.

Siguiendo la línea de razonamiento de Gordillo, las meras limitaciones son generales, no dan pie a una indemnización, mientras que las servidumbres administrativas, limitan el derecho de propiedad, de forma que omitir la indemnización daría pie a violentar el derecho de propiedad y, en nuestro caso particular, a violentar el artículo 45 de la Constitución Política de Costa Rica, en cuanto indica que la propiedad es inviolable, salvo por interés público debidamente comprobado.

En el análisis de las servidumbres administrativas y sus limitaciones debe privar la dimensión de estas. Donde excedan los límites racionales de su ámbito de aplicación así se pasará a la siguiente categoría de afectación.

Si se analizan estas limitaciones de forma gradual, de menor a mayor gravedad, se tendría:

Meras limitaciones administrativas	Son meramente una tolerancia, no resultan indemnizables y no desmiembran ni perjudican el derecho de propiedad de forma alguna.
Limitaciones impuestas por la servidumbre administrativa	Son más graves y pronunciadas que las meras limitaciones, perjudican el derecho de propiedad, lo restringen y aparejan efectos presentes y futuros para el dominio del inmueble, sus efectos son continuados en el tiempo.
Expropiación	La expropiación representa la pérdida del derecho de propiedad, aparejada a una restitución económica. Si bien

	<p>teóricamente no corresponde a una limitación, pues implícitamente la limitación remite a conservar algún objeto, en el caso de las servidumbres si la pérdida del derecho fuese tan grave que el bien pierda su utilidad o su fin, entonces cabría la expropiación.</p>
--	--

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis documental.

Las limitaciones de la servidumbre administrativa, revisten especial gravedad para la propiedad, inclusive si son comparadas con la expropiación, por varias razones.

Si bien la expropiación como ya se ha indicado representa la pérdida total del derecho de propiedad, en un escenario perfecto ante la expropiación de un bien "X", si el Estado valora este bien "X" de manera correcta, entonces el sujeto expropiado podrá comprar un bien "Y" de iguales características, dimensiones, inclusive si las circunstancias lo permiten, podría conseguir un inmueble colindante al expropiado y replicar las condiciones del inmueble anterior. Esto no ocurre en las limitaciones impuestas por la servidumbre administrativa, pues todos sus efectos se mantienen en el tiempo, en la mayoría de los casos inclusive a perpetuidad. En las servidumbres administrativas, se tiene a un propietario cuyo inmueble "X" ahora se encuentra limitado sin posibilidad alguna de prescindir de esas limitaciones y sin ninguna expectativa de un cambio de condiciones en el futuro.

Las limitaciones de la servidumbre administrativa, dan pie al pago de indemnizaciones. En un orden de procedimientos, la consecuencia lógica de la imposición de una servidumbre administrativa, es el pago de una indemnización. Este pago es precisamente el reconocimiento a que se está perturbando un estado de cosas.

El bien "X" tiene ciertas características de previo a la imposición de la servidumbre, es en toda la plenitud del término: posible. Posible, en cuanto a



los destinos que se le pueden brindar, con la imposición de la servidumbre se presentan las limitaciones, estas toman este estado de cosas y lo convierten en una nueva realidad donde el haz de posibilidades se ve severamente limitado.

### **La servidumbre administrativa en la realidad jurídica costarricense**

Como se indicó en la introducción de esta investigación, el análisis práctico de la servidumbre administrativa se centrará en dos instituciones del Estado, en primera instancia el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y en segunda instancia el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (AyA).

Antes de analizar cada institución en específico, es necesario precisar algunas definiciones que son centrales a toda la actividad tanto expropiatoria como de imposición de servidumbres del Estado y sus dependencias.

La imposición de servidumbres es una declaración de voluntad que emana del Estado y se concretiza jurídicamente mediante la emisión de un acto administrativo denominado: declaratoria de interés público. Este acto, debe ser debidamente motivado, es decir sus razones deben resultar claras y suficientes, además de ser apegadas a derecho. En esta línea de razonamiento para que un acto administrativo sea válido, debe precisarse su motivo, contenido y fin para poder afirmar que es un acto motivado.

Jinesta Lobo explica que el acto administrativo como: “no solo se expresa mediante operaciones materiales, sino también por medio de declaraciones intelectuales de origen unilateral o bilateral, de alcance individual o general y de efectos directos o indirectos”<sup>21</sup>, esta definición es útil, pues la declaratoria de interés público de la Ley de Expropiaciones, definida en el artículo 18 de la Ley N° 7495 y en la reforma integral a la Ley N° 9286, utilizada para la imposición de servidumbres, la cual indica que “... será indispensable un acto motivado, mediante el cual el bien requerido se declare de interés público... La declaratoria de interés público deberá notificarse al interesado o su representante legal y será publicada en el diario oficial”.

---

21 Ernesto Jinesta, *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo I, *Teoría general* (San José, Costa Rica: Guayacán, 2012), 284.

De lo anterior tenemos que la declaratoria de interés público en el caso de las servidumbres administrativas, es una declaración intelectual de origen unilateral y de alcance individual con efectos directos sobre la materialidad de un bien.

La declaratoria de interés público debe ser publicada en un diario oficial, el cual para efectos de Costa Rica es el Diario Oficial La Gaceta.

Siguiendo la técnica de redacción de los actos motivados, en esta publicación, en primera instancia se emite un considerando, el cual explica las consideraciones y pasos evaluados para llegar a la decisión de imponer la servidumbre, esta se conoce doctrinariamente también como motivo y Jinesta Lobo indica que: “son los antecedentes, presupuestos, o razones jurídicas (derecho) y fácticas (hechos), que hacen posible o necesaria la emisión del acto administrativo, y sobre las cuales la Administración Pública entiende sostener la legitimidad, oportunidad o conveniencia de este”<sup>22</sup>.

Estas consideraciones incluyen, el interés público que se va a cubrir, la justificación para utilizar este bien inmueble y no otro, el procedimiento seguido para aprobar la publicación de la declaratoria, la identificación precisa del inmueble y el propietario y el número de avalúo bajo el cual se valoró el inmueble.

Finalmente se emite un por tanto que detalla la consecuencia lógica de todo lo expresado en el considerando, realizando una sobre simplificación el por tanto es la declaratoria de interés público, la cual, finalmente habilita la imposición de la servidumbre. Este contenido es definido por Jinesta Lobo como: “... la definición del efecto del acto administrativo como resultado jurídico inmediato del mismo. La realización del contenido es el efecto del acto administrativo. El contenido es lo que el acto administrativo declara, dispone, ordena, certifica o juzga y suele expresarse en la parte dispositiva de las resoluciones administrativas”.

Finalmente se debe analizar el fin del acto administrativo, en su Tratado de Derecho Administrativo, Jinesta Lobo indica que: “se trata del resultado

---

<sup>22</sup> Jinesta, *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo I, *Teoría General*, 370.

metajurídico y objetivo último que persigue el acto administrativo en relación con el motivo. No debe confundirse el fin con el objeto, puesto que, según se vio supra, el último es el resultado del acto en relación con su efecto. En una expropiación el objeto es el traspaso del dominio a la Administración Pública, en tanto que el fin es hacer posible la obra pública<sup>23</sup>. De manera similar en el caso de las servidumbres administrativas el contenido del acto es la declaratoria de interés público, cuyo objeto, es habilitar legalmente la imposición de la servidumbre, sin embargo; este no es el fin. El fin es dependiendo de quién imponga la servidumbre, satisfacer una necesidad y hacer prevalecer el interés público y el beneficio común.

Este acápite no pretende ser una definición precisa de los actos administrativos, sus componentes son en suma mucho más complejos y de estos se han escrito volúmenes enteros. No obstante, los elementos acá plasmados permiten observar una declaratoria de interés público y determinar si cumple con los presupuestos mínimos y esenciales para surtir efectos materiales, para los efectos de esta investigación, determinar si se encuentra debidamente motivada la imposición de la servidumbre administrativa.

Una vez sentado el preámbulo de la imposición de servidumbres administrativas se puede analizar la aplicación material de todo lo descrito supra en la realidad fenomenológica costarricense.

---

<sup>23</sup> Jinesta, *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo I, *Teoría General*, 378.

## **Instituto Costarricense de Electricidad**

Estas servidumbres se rigen por la Ley especial 6313 denominada: “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE”<sup>24</sup>, esta ley entra en vigor en el año 1979. El Instituto Costarricense de Electricidad utiliza esta ley y aplica en lo procedimental el proceso judicial de la Ley de Expropiaciones ante el Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda.

Esto implica que el ICE determina la utilidad pública de un inmueble, elabora un avalúo administrativo, lo somete a la Junta Directiva, justifica de manera adecuada la razón por la cual se impone la servidumbre en dicho terreno y no en otra parte, estas razones pueden obedecer a múltiples consideraciones, en el caso del ICE corresponden principalmente al trazado que se haga para llevar las líneas de transmisión eléctrica. Una vez que se cumple este trámite, se procede a efectuar la declaratoria de interés público, lo cual da inicio a la fase de imposición de la servidumbre, ya sea en sede administrativa o en sede judicial.

Si bien la valoración de los inmuebles como materia técnica trasciende el alcance de esta investigación y a la práctica forense por ser un área de la Ingeniería y otras ciencias exactas, es necesario analizar cómo se compone el avalúo administrativo, pues este es el tema de discusión a la hora de enfrentar un litigio.

De manera sucinta, el avalúo administrativo en materia de imposición de servidumbres, se compone de determinar el valor del terreno para saber cuál es la afectación que se está produciendo, se determina el daño al terreno y este se indemniza.

En cuanto al avalúo administrativo, en específico, el confeccionado por el ICE tiene las siguientes características. En primera instancia se presenta siempre un cuadro de resumen, el cual contiene: el número de avalúo, la obra, la finalidad de la obra, el propietario, el poseedor si lo tuviese y fuera diferente

---

<sup>24</sup> Asamblea Legislativa, “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE; 4 de enero, 1979”, Sinalevi, consultado 02 de febrero, 2019 [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC)

al propietario, la localización del inmueble, un resumen del avalúo y las firmas y nombres de los responsables.

A continuación, se presenta una hoja estilo bitácora donde se consigna la notificación del avalúo administrativo a los interesados, se anotan comentarios y se indica si aceptan o no el precio consignado.

De seguido se consigna la finalidad y descripción de la obra, descripción de la zona donde se construirá, descripción del inmueble, estado registral del terreno y finalmente los linderos de la propiedad.

En cuanto a la materia que resulta más relevante para este trabajo, el apartado siguiente es la descripción de la servidumbre, esta explica la longitud, dimensión, forma de la servidumbre y la cantidad de sitios de poste (tema que será explicado posteriormente) que se encuentran dentro de la propiedad.

Posteriormente se definen las limitaciones a la propiedad, estas son, según lo que se ha expuesto, el centro de la cuestión en la presente investigación. En el caso del ICE, se tiene que se prohíben las siguientes actividades<sup>25</sup>:

1. Construcción de casas de habitación, oficinas, comercios, instalaciones educativas, deportivas y agropecuarias.

Este primer punto, tal y como se explicita, prohíbe en el área de la servidumbre administrativa cualquier tipo de edificación o construcción. Esto nos lleva a concluir, por ejemplo, que si esta se impone en el patio de un expropiado, este no podría disponer de su terreno para construir una extensión de su casa o un apartamento o una bodega o cualquier otra edificación.

2. Siembra de cultivos que se quemen periódicamente (por ejemplo, la caña de azúcar).

3. Siembra de cultivos anegados (por ejemplo, el arroz).

---

<sup>25</sup> Manual para la elaboración de avalúos para expropiación y establecimiento de servidumbres. Instituto Costarricense de Electricidad, sitio web, consultado el 20 de Febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=72474&nValor3=88477&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=72474&nValor3=88477&strTipM=TC)

4. Permanencia de vegetación (árboles o cultivos), que en su desarrollo final se aproxime a cinco metros de los cables conductores más bajos, cuando estos se encuentren en condición de carga máxima o contingencia.

La siembra de cultivos y permanencia de vegetación, como se puede apreciar, limita la actividad productiva. Si el inmueble afectado se utilizaba en su totalidad para la producción de un cultivo, la imposición de una servidumbre administrativa representará una pérdida permanente de utilidad, pues el espacio productivo se verá reducido en la porción que ocupe la servidumbre y más aún sobre el espacio que ocupen los caminos para llegar a la servidumbre (según las nuevas reglas de valoración).

El punto cuatro de las limitaciones, comporta una complicación adicional y es que el propietario debe entonces si decide plantar algún tipo de cosecha en la línea, saber si estos se encuentran en condición de carga máxima o contingencia, además surge la duda de que pasa si el cultivo se encuentra por ejemplo a 3 metros y de repente aumenta la carga al máximo.

Finalmente, en el caso de realizar excavaciones en las cercanías de las estructuras de soporte (no específica si adentro o afuera de la servidumbre), se debe consultar de previo al ICE, sin que especifique el procedimiento, tiempo de respuesta, medio, entre otros.

Posteriormente, en el avalúo se pasa a definición del valor unitario, esta definición de valor unitario otorga un precio al metro cuadrado de terreno y define el valor de la servidumbre impuesta, su fundamento técnico viene explicado posteriormente en los anexos adjuntos al avalúo, estos anexos incluyen: fotografías de la propiedad, matrices matemáticas que estiman el valor del metro cuadrado, una memoria de cálculo la cual es la explicación del procedimiento técnico-matemático seguido para arribar al valor consignado. Se define además el factor de ubicación de la servidumbre, este factor es relevante pues el valor de la servidumbre se ve alterada si esta se encuentra por ejemplo al frente de la propiedad o si se encuentra en el fondo de esta. Se incluye también las referencias utilizadas para determinar el precio, tales como tablas de valores municipales (estos han sido ampliamente discutidos pues se

utilizan para efectos impositivos, se analizarán más adelante), estudios de mercados de propiedades cercanas en venta, cuadros comparativos de todos los valores obtenidos versus el valor de la propiedad en discusión y adicionalmente toda la información registral y el croquis de la propiedad con la servidumbre a imponer.

### **Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados**

Las servidumbres del AyA se rigen por la misma normativa que las servidumbres del ICE, aplican la Ley 6313 y la Ley de Expropiaciones, esta aplicación se encuentra en la Ley especial 6313 denominada: “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE”<sup>26</sup>, esta ley entra en vigencia en el año 1979 y posteriormente el AyA mediante la Ley 6622 de 1981 denominada: “Ley Autoriza AyA a contratar empréstitos”<sup>27</sup>, en su artículo 4 menciona que las disposiciones de la Ley 6313 le serán aplicables a la constitución de servidumbres Administrativas por parte del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados.

Por esta razón, materialmente ambos procedimientos de imposición de servidumbre son muy parecidos, pese a que existen aspectos diferentes en la valoración y el tratamiento que se le da al terreno, esto se explicará con detalle en el siguiente capítulo.

El procedimiento de imposición, sin embargo, es el mismo que se explicó para el ICE, se hace la evaluación de la utilidad pública de la servidumbre, se justifica su imposición sobre otras opciones (explica por qué se escogió dicho terreno y no otros), se elabora el avalúo administrativo, se aprueba en Junta Directiva, se presenta al expropiado y si este no acepta se inician las diligencias judiciales.

---

<sup>26</sup> Asamblea Legislativa, “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE; 4 de enero, 1979”, Sinalevi, consultado 2 de febrero, 2019 [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC)

<sup>27</sup> Asamblea Legislativa, “Autoriza a AyA a Contratar Empréstitos; 27 de agosto, 1981”, Sinalevi, art. 4, consultado 5 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipM=TC)

En cuanto al avalúo en específico el elaborado por el AyA tiene las siguientes características, en primera instancia se consigna la información general, esta incluye la justificación técnica del proyecto y la explicación y justificación para la utilización del terreno sujeto de avalúo y no de otro terreno, usualmente al igual que en el caso de ICE obedece a cuestiones técnicas tales como el trazado de las líneas de tubería, y otros. Posteriormente, se realiza una descripción de la zona en la que se está llevando a cabo la imposición de la servidumbre, esta es una descripción general, explica si la zona es rural o urbana, con qué tipo de servicios cuenta, si es un centro poblacional por ejemplo o es una zona de fincas, y de seguido se presentan las características del terreno en el cual se impondrá la servidumbre. La explicación se estructura entonces de lo general (descripción de la zona) a lo específico (una vez descrita esa zona como se configura el terreno y como se compara dentro de la zona).

A continuación, se pasa a la valoración del terreno, esta valoración es equivalente a la explicación del ICE en la definición del valor unitario, al igual que en el caso del ICE en los anexos del avalúo se incluye la justificación técnica y todos elementos utilizados para determinar el precio de la servidumbre administrativa.

Estos anexos incluyen, toda la información registral y el nuevo plano de la propiedad con el croquis de la servidumbre, descripción de la propiedad, los mapas de valores homogéneos municipales, los estudios de mercado realizados para determinar el valor de bienes similares, tanto geográficamente como en cuanto a las características del terreno. Se incluyen también las memorias de cálculo, las cuales, como se indicó anteriormente, son el procedimiento lógico-matemático seguido para determinar el valor.

En cuanto a las limitaciones a la propiedad, el avalúo administrativo hace únicamente una indicación somera en el apartado denominado determinación de valor de los derechos cedidos e indica usualmente que: en el área comprendida por dicha servidumbre, el propietario, sus arrendatarios u ocupantes, no podrán construir edificaciones permanentes, de igual forma está



prohibido sembrar árboles o cultivos que pudieran afectar la tubería enterrada, u obstaculicen el libre paso por la servidumbre.

Asimismo, se indica que los funcionarios de AyA o a quienes se les delegue la administración, tendrán derecho de ingresar libremente a la propiedad, por cualquier medio de locomoción o maquinaria a revisar, inspeccionar, modificar, ampliar, instalar. Posteriormente, indica que el propietario podrá realizar sobre la propiedad cualquier actividad siempre y cuando respete estos derechos del AyA según el plano generado para la servidumbre y el artículo 113 de la Ley de Aguas (discutido en el siguiente sub-acápite).

## CAPITULO II: VALORACIÓN, LIMITACIONES Y EFECTOS PRÁCTICOS DE LAS SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS

### Regulación normativa

Como norma cardinal, en cuanto a jerarquía normativa, se tiene el artículo 45 de la Constitución Política de Costa Rica<sup>28</sup>, el cual indica que la propiedad privada es inviolable y que a nadie puede privarse de la suya si no es por interés público legalmente comprobado, también contempla la imposición de limitaciones de interés social.

En cuanto a las servidumbres civiles, estas se rigen por el Título IV, Capítulo I y II el Código Civil, Ley N° 30 del año 1885<sup>29</sup>, esta tipología y tratamiento normativo será la que se contraste con la figura de las servidumbres administrativas a lo largo de la presente investigación.

Las servidumbres administrativas por su parte, cuentan como primer antecedente histórico normativo (pese a que existieron decretos anteriores sin profundidad ni desarrollo jurídico normativo) con la “Ley de Expropiación Forzosa por Causa de Utilidad Pública”<sup>30</sup> del año 1896, esta indica en su artículo 5 y en lo que interesa: “Cuando para asuntos de carácter nacional fuere el caso de una expropiación, el Ministerio de Gobernación dirigirá nota al dueño del inmueble, indicándole la obra en proyecto y la posible ocupación del todo o parte de su propiedad...”, es en este artículo que se puede intuir de manera superficial una referencia al establecimiento de servidumbres , en cuanto el artículo de cita contemplaba la ocupación de parte de la propiedad.

---

<sup>28</sup> Asamblea Nacional Constituyente, “Constitución Política de Costa Rica; 08 de noviembre, 1949”, Sinalevi, art. 45, consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=871&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=871&strTipM=TC)

<sup>29</sup> Asamblea Legislativa, “Código Civil; 19 de abril, 1885”, Sinalevi, consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=15437&nValor3=90115&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=15437&nValor3=90115&strTipM=TC)

<sup>30</sup> Asamblea Legislativa, “Ley de Expropiación Forzosa por Causa de Utilidad Pública; 26 de junio, 1896”, Sinalevi, art.5, consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=36025&nValor3=37982&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=36025&nValor3=37982&strTipM=TC)

Es hasta la Ley de Expropiaciones<sup>31</sup>, número 7495 del año 1995, que se hace referencia explícita a las servidumbres, en esta ley en su artículo 13 dispone en lo que interesa: Las disposiciones de esta ley serán aplicables para constituir servidumbres...”, esta es la razón por la cual se utiliza el procedimiento judicial de Expropiación para la constitución de servidumbres administrativas, la utilización de este procedimiento, es una de las situaciones que genera la mayor cantidad de contratiempos a la hora de entender las implicaciones jurídico – sociales de la imposición de servidumbres administrativas.

Pese a lo anterior es necesario aclarar que en el año 1942 entra en vigor la ley N° 276 Ley de Aguas<sup>32</sup>, la cual contempla la imposición de servidumbres forzosas de abrevadero y de saca de agua, solamente por causa de utilidad pública en favor de alguna población o caserío, previo a la indemnización correspondiente.

En otra materia, en el año 1979 entra en vigencia la Ley 6313 denominada: “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE”<sup>33</sup>, la cual regula en específico el derecho de fondo para la constitución de servidumbres administrativas eléctricas, no obstante, el proceso judicial aplicado es el definido por la Ley de Expropiaciones mencionada en el párrafo anterior, matizado por algunas diferencias (la escogencia inicial de un perito judicial por parte de la parte expropiada, por ejemplo y otras que son más de orden procedimental y no revisten especial relevancia para la investigación).

De la misma forma el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados mediante la Ley 6622 de 1981 denominada: “Ley Autoriza AyA a

---

<sup>31</sup> Asamblea Legislativa, “Ley de Expropiaciones; 08 de junio, 1996”, Sinalevi, art. 13, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=24321&nValor3=99484&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=24321&nValor3=99484&strTipM=TC)

<sup>32</sup> Asamblea Legislativa, “Ley de Aguas: 27 de agosto, 1942”, Sinalevi, art. 126, consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=11950&nValor3=0&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=11950&nValor3=0&strTipM=TC)

<sup>33</sup> Asamblea Legislativa, “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE; 4 de enero, 1979”, Sinalevi, consultado 12 de febrero, 2019 [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC)

contratar empréstitos”<sup>34</sup>, la cual en su artículo 4 menciona que las disposiciones de la Ley 6313 le serán aplicables a la constitución de servidumbres Administrativas por parte del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados.

Además, se encuentra regulación en la ley N° 6797 denominada Código de Minería<sup>35</sup> del año 1982, en dicha Ley se indica que con el objetivo de garantizar al minero los medios necesarios para efectuar las labores inherentes a su permiso de exploración o concesión de explotación, es que se podrá gravar con servidumbres los terrenos necesarios, siendo quien constituya las servidumbres la Dirección de Geología, Minas e Hidrocarburos y en caso de no llegar a acuerdo en sede administrativa, se designa el proceso de Expropiación por medio del Poder Ejecutivo como ente Expropiante (es decir por medio de la Procuraduría General de la República).

El resto de las servidumbres administrativas, con todas las variedades que la potestad expropiatoria del Estado (virtualmente ilimitada siempre y cuando medie interés público debidamente comprobado) permite, se rigen exclusivamente por la Ley de Expropiaciones 7495.

Las servidumbres administrativas que se analizarán en esta investigación son las impuestas por el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y por el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (AyA).

En el caso del ICE estas servidumbres se rigen por la Ley Especial 6313 denominada: “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE”<sup>36</sup>, esta ley entra en vigencia en el año 1979 y posteriormente el AyA mediante la

---

<sup>34</sup> Asamblea Legislativa, “Autoriza a AyA a Contratar Empréstitos; 27 de agosto, 1981”, Sinalevi, art. 4, consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipM=TC)

<sup>35</sup> Asamblea Legislativa, “Código de Minería; 04 de octubre, 1982”, Sinalevi, art. 50, consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=48839&nValor3=96900&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=48839&nValor3=96900&strTipM=TC)

<sup>36</sup> Asamblea Legislativa, “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE; 4 de enero, 1979”, Sinalevi, consultado 12 de febrero, 2019 [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipM=TC)

Ley 6622 de 1981 denominada: “Ley Autoriza AyA a contratar empréstitos”<sup>37</sup>, en su artículo 4 menciona que las disposiciones de la Ley 6313 le serán aplicables a la constitución de servidumbres Administrativas por parte del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados.

De esta forma ambas instituciones se rigen por la misma ley, por su parte la 6313 indica que supletoriamente los procedimientos de expropiación y constitución de servidumbres se rigen por la Ley de Expropiaciones, de esta forma ambas instituciones rigen su procedimiento de constitución de la misma forma.

En cuanto a las limitaciones generales, la Ley 6313 en su artículo 23 indica que el ICE comunicará al Ministerio de Obras Públicas y Transportes, a las instituciones que corresponda y las municipalidades, quienes no podrán otorgar permisos de construcción o reconstrucción en las zonas afectadas con el gravamen si no cuentan de previo con la expresa autorización del ICE, en que consten las limitaciones propias de la servidumbre. Además, agrega que a la misma limitación estará sometido el Ministerio de Obras Públicas y Transportes y las municipalidades, en cuanto a la construcción de vías públicas y áreas de facilidad comunales.

Estas limitaciones se introducen entonces, de primera entrada, por vía de ley. Queda claro que la situación predominante es una negativa para realizar cualquier tipo de construcción, edificación, u otro similar, y que la vía de excepción es solicitar la autorización a la institución pública y que esta acceda con arreglo a las limitaciones propias de la servidumbre. Tal y como se indicó por disposición del AyA, estas mismas disposiciones se aplican para las servidumbres del AyA, tal y como fueron definidas por el ICE.

El factor de las limitaciones es determinante para el propietario, pues es por acarrear estas que se producen los efectos posteriores sobre su propiedad.

---

<sup>37</sup> Asamblea Legislativa, “Autoriza a AyA a Contratar Empréstitos; 27 de agosto, 1981”, Sinalévi, art. 4, consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipM=TC)

En cuanto al orden procedimental de imposición de las servidumbres, estas se constituyen por medio del procedimiento definido en la Ley de Expropiaciones, dicha Ley estipula la totalidad del procedimiento, desde la declaratoria de interés público, la comunicación del avalúo administrativo, hasta el inicio y ejecución de las diligencias judiciales en caso de oposición.

En este punto surge un detalle relevante, el cual se analizará más adelante en la investigación. Por disposición de la Ley de Expropiaciones en su artículo 29 – Objeto del litigio: “En el proceso especial de fijación de justiprecio, solo se discutirán asuntos relacionados con la revisión del avalúo administrativo del bien expropiado, según las condiciones en las que se encontraba, para fijar el monto final de la indemnización”.

Este artículo 29 se traduce en que para efectos de contención lo único que se puede discutir es el precio que se consignó por la servidumbre, no obstante, no es posible discutir sobre el tamaño de la servidumbre, ubicación, afectación, limitaciones impuestas, otros. Todas estas posibilidades obligan al propietario a acceder a la vía ordinaria mediante la presentación de un proceso ordinario en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, puesto que, por imperativo legal, al juez del proceso de constitución de servidumbre, le es imposible conocer aspectos ajenos a la determinación del justiprecio.

A raíz de esta determinación del artículo 29, surge la relevancia del análisis pormenorizado de las limitaciones impuestas por la servidumbre administrativa por parte de la administración, pues se tiene como resultado una imposibilidad práctica por parte del afectado para reclamar condiciones más favorables, ya que un avalúo desfavorable no comprende el alcance de las limitaciones impuestas y no permite la modificación de lo consignado, sino mediante un proceso largo y oneroso en la vía ordinaria contencioso administrativa. Debido a lo anterior, el siguiente capítulo, se encarga de manera pormenorizada de analizar las situaciones de las servidumbres administrativas del Instituto Costarricense de Electricidad y del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados. Pese a que la presente investigación está limitada a estas dos instituciones, la mayoría de los conceptos analizados y los resultados obtenidos son comunes a la actividad estatal de imposición de

servidumbres, por lo cual la mayoría de las observaciones, comentarios y conclusiones obtenidas pueden ser extrapoladas a cualquier imposición de servidumbre administrativa, como se discutirá a continuación.

### **Análisis de un pronunciamiento constitucional**

En cuanto al análisis normativo de la figura de servidumbre administrativa, la Sala Constitucional, en el año 2010, solicita a la Procuraduría General de la República una opinión jurídica acerca de la constitucionalidad de la imposición de servidumbres administrativas por parte del Estado y sus dependencias, este informe es firmado por Ricardo Vargas Vázquez, Procurador General Adjunto.

El presupuesto fundamental de la acción de inconstitucionalidad era en palabras del informe: “La tesis defendida en la acción es que la imposición de una servidumbre administrativa forzosa constituye una limitación a la propiedad privada no permitida por el artículo 45 CPR. Se argumenta que el instituto de la servidumbre administrativa forzosa constituye un subterfugio del Estado y sus instituciones para limitar el derecho de propiedad sin cumplir con la garantía constitucional del artículo 45 CPR. En este sentido, la actora indica que el artículo 45 CPR establece que el único medio a través del cual la Autoridad puede reducir el contenido del derecho de propiedad es a través del instituto de la expropiación total, el cual garantiza al propietario afectado un derecho a una indemnización plena, en el caso de que por una causa de utilidad pública deba despojarse del disfrute de su propiedad privada”. Sobra decir que esta tesis no tuvo éxito, que la Sala y el redactor de este trabajo no la comparten, pues se incurriría en el absurdo de que todo cuanto sea afectado debe ser expropiado, además desnaturalizaría el ejercicio expropiatorio, pues este está reservado exclusivamente a la pérdida total o grave del dominio de la cosa.

Esto conlleva a un análisis importante, el cual debe buscar evitar, a toda costa, convertir el presente trabajo en un análisis de constitucionalidad, esta es una trampa que no concluye de buena manera, pues a nivel de

constitucionalidad el instrumento de la servidumbre se encuentra bien sustentado.

El análisis debe estribar entonces sobre la aplicabilidad práctica que estas normas tengan, es si se quiere un análisis jurídico práctico, pues lo que plantea son las consecuencias jurídicas a raíz de una actuación constitucional por parte del Estado y las consecuencias que esta actuación constitucional tiene sobre los particulares.

Como se indica en el primer capítulo de la presente investigación y se reitera en este momento, el objeto de esta investigación es poner en evidencia las consecuencias de la servidumbre y ayudar a plantearse los efectos jurídicos adversos de esta.

Todo lo descrito anteriormente resulta especialmente revelador, pues el análisis escaso que existe se ha encargado explícitamente de argumentar y concluir que las limitaciones impuestas por las servidumbres administrativas son legales y constitucionales, este no es un tema en discusión. No obstante, ni en esta opinión jurídica ni en ninguna parte se analizan cuáles son estas limitaciones y cuáles son las implicaciones jurídicas que estas conllevan. A riesgo de resultar reiterativo, es esencial para la validez de esta investigación delimitar de manera correcta el tema y entender que la investigación no cuestiona el presupuesto de legalidad y constitucionalidad, sino que busca poner en evidencia la especial gravedad de la servidumbre administrativa, pues el análisis actual se limita a lo indicado.

Este análisis limitado, apareja consecuencias prácticas perjudiciales para los afectados, en el tanto al limitar el análisis a los presupuestos descritos, implica que el Poder Judicial y en este caso particular el Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda del Segundo Circuito Judicial de San José y en vía recursiva el Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda del Segundo Circuito Judicial de San José, quienes en el caso de contención deciden el *quantum* de la indemnización, se centran en el marco de legalidad y constitucionalidad, el cual no reviste problemas.



A su vez, los litigantes, por la especialización de la materia, carecen de los conocimientos y herramientas didácticas, para poder realizar un planteamiento completo en defensa de los intereses del particular afectado.

Como una sobre simplificación el proceso de pensamiento es el siguiente: la servidumbre administrativa es legal y constitucional, la servidumbre administrativa implica una indemnización, la servidumbre administrativa no es tan grave y no implica la pérdida del derecho de propiedad como en el caso de la expropiación, por lo tanto, la indemnización debe ser proporcional a este escenario que no resulta tan grave.

Esta cadena lógica se explica de forma normativa de la siguiente manera:

1. El artículo 45 de la Constitución Política de Costa Rica, autoriza la limitación a la propiedad por interés público legalmente comprobado. El expropiante o en caso de contención los tribunales analizan este presupuesto inicialmente, si el interés público se cumple, el análisis avanza a la siguiente etapa.

2. La siguiente etapa se encarga de analizar la intensidad del perjuicio producido al inmueble afectado, este análisis se realiza en el marco del artículo 13 de la Ley de Expropiaciones, el cual indica que las disposiciones de dicha ley le son aplicables a la imposición de servidumbres. Siendo así y tal y como se describe en el primer capítulo de este trabajo, el análisis es de grado, es decir, hay umbrales donde la afectación y limitaciones cruzan de un grado de intensidad al siguiente, inician como meras limitaciones generales, cruzan ese umbral para convertirse en particulares y en la medida de su gravedad en indemnizables (el presente trabajo) y una vez que su proporcionalidad trasciende el umbral de utilidad para el propietario se convierten en expropiatorias.

3. Una vez identificado el peldaño en el cual se encuentra la actuación jurídica (imposición de servidumbre y no expropiación) se procede a aplicar criterios técnicos valorativos y se indemniza por una única vez al afectado,

dando por finalizado el proceso expropiatorio y resultando satisfechos todos los intereses de las partes involucradas.

4. La servidumbre es anotada en el Registro Nacional y con esto adquiere publicidad registral, la cual no se encuentra limitada por el tiempo, sino que subsiste mientras el interés público subsista, es decir es potencialmente perpetua.

Posteriormente la realidad del afectado es distinta a esta lógica, pues las complicaciones empiezan con temas tan sencillos como utilizar su propiedad para una garantía crediticia, o segregar un lote y remover la anotación de servidumbre administrativa en el nuevo lote. Además, se ve afectada por una pérdida de deseabilidad pues como se analiza las servidumbres administrativas implican afectaciones visuales y comerciales importantes, todo esto se analiza a través de las instituciones públicas del AyA y el ICE y las condiciones que estas imponen con el establecimiento de las servidumbres administrativas.

### **Situación Judicial en cuanto a las servidumbres administrativas.**

Según el informe 1081-PLA-2018 de fecha 20 de setiembre de 2018<sup>38</sup>, emitido por la Licenciada Ana Ericka Rodríguez Araya, jefa del Subproceso de Estadística, en el cual se analiza el comportamiento del Tribunal Contencioso Administrativo y del Juzgado Contencioso Administrativo, el cual concierne a esta investigación, por ser quien resuelve sobre las servidumbres administrativas.

En este informe se indica que, para la resolución de asuntos judiciales en el Juzgado Contencioso, se tiene una media de 24 meses para los asuntos que operan bajo la nueva legislación del Código Procesal Contencioso Administrativo. Es importante traer a colación que antes del año 2008 los asuntos administrativos se regían bajo la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y que al 2017 subsistían 357 procesos que se regían bajo esta jurisdicción.

---

<sup>38</sup> Consultado en <https://www.poder-judicial.go.cr/planificacion/index.php/component/phocadownload/category/1771-2017?download=2841:materia-contenciosa-adm-analisis>

Según el indicador de gestión judicial, el circulante al iniciar cada año ha incrementado en el Juzgado Contencioso Administrativo de 10003 casos en el año 2013 a 18372 en el año 2017.

En esos años (2013 – 2017) han ingresado un promedio de 1853 proceso de conocimiento, entre los cuales, 661 comprenden procesos de expropiación del Estado, los cuales a su vez comprenden procesos de imposición de servidumbres administrativas.

Si bien los procesos se encuentran separados por temática en estos informes, los jueces que resuelven sobre los distintos tipos de procesos son los mismos.

Dicho informe indica adicionalmente que el 64% de procesos se encuentran en fase de demanda, lo cual para el Juzgado Contencioso Administrativo y para las diligencias de expropiación a las cuales la servidumbre administrativa se adscribe, representan un amplio y complicado despliegue de recursos, pues dentro de las etapas del proceso se contemplan diligencias expropiatorias que necesitan la movilización de recurso tanto económico como recurso humano.

Por ejemplo, para la tramitación de todo proceso de expropiación y de imposición de servidumbre administrativa, según el numeral 39 de la Ley 7495 se debe realizar un reconocimiento judicial del inmueble sujeto a expropiación.

Al tenerse una jurisdicción concentrada (únicamente existe un Juzgado Contencioso Administrativo ubicado en Calle Blancos), la totalidad de asuntos que se discutan en esta materia le corresponden a este juzgado, ante esta situación el señalamiento de un reconocimiento judicial implica destinar a un juez y un auxiliar durante horas (en caso de que la diligencia sea cerca) y hasta días si la diligencia es en un lugar alejado al GAM, lo cual naturalmente constriñe la posibilidad de resolver los procesos de manera ágil, eficaz y eficiente.

Estos datos se reflejan en las estadísticas que manifiestan un incremento en el tiempo de resolución de los procesos, los cuales en el año 2013 tenían un tiempo medio de dictado de sentencia de 14 meses, viendo un

incremento para el año 2017 de 24 meses es decir un crecimiento en el tiempo de espera de 10 meses por proceso.

## **La Servidumbre del ICE valoración, limitaciones y efectos prácticos.**

En el presente apartado se discuten los principales efectos prácticos de la servidumbre administrativa del ICE y las principales afectaciones a las cuales se enfrentan los propietarios ante la imposición de estas.

Actualmente los avalúos de Instituto Costarricense de Electricidad se rigen por un manual denominado “Manual para la elaboración de avalúos para expropiación y establecimiento de servidumbres”, dicho manual tiene como fecha de vigencia el año 2012 y fue acordado en la sesión 5984 del 2 de marzo de 2012.

Entre los cambios principales, se tiene el reconocimiento de una afectación del 100% a la franja afectada por la servidumbre y un 50% por los accesos a la servidumbre, esto es una mejoría pues anteriormente no se indemnizaba la totalidad de la servidumbre sino únicamente un porcentaje.

Ahora bien, con dicho manual también se realizó un incremento de la afectación a los terrenos pues, aunque el ICE ahora paga el 50% del precio de la servidumbre por los caminos que defina necesarios para acceder a la servidumbre, el Manual de Valoración indica: “De requerirse caminos de acceso a los sitios de torre, estos deberán ser indemnizados, para ello se aplicará un porcentaje de afectación del 50%.” Hasta aquí todo resulta razonable, no obstante indican adicionalmente: “Se registrarán (los caminos) bajo las mismas limitaciones que el resto de la franja de servidumbre de la línea de transmisión”, esto indica que ese porcentaje de caminos será pagado solo a la mitad de lo que se pagó por la servidumbre administrativa, no obstante se verá afectado de la misma manera que la servidumbre, sufrirá las mismas restricciones para construir, sembrar, y otros., en fin para disponer libremente de la propiedad, por lo cual con estas mejoras en el pago se adquieren nuevas limitaciones que antes del año 2012 no se tenían, pues ahora los caminos se limitan, situación que anteriormente no ocurría.

Surge la duda de cual es en la práctica la aplicación de estas limitaciones a los caminos y varios problemas prácticos imaginables que resultan de la limitación a estos. Téngase por ejemplo una propiedad cuya servidumbre se ubica en el fondo, pero cuyos caminos de acceso se definen a

lo largo de la propiedad hasta el ingreso a calle de la misma, de esta forma en toda la franja de camino (pagada solo al 50%) y la cual se encuentra en la propiedad “no afectada” el propietario no podrá construir, plantar, en fin, todas las limitaciones ya descritas anteriormente.

Uno de los principales temas en discusión en cuanto a las servidumbres impuestas por el Instituto Costarricense de Electricidad es el establecimiento de sitios de torre (bases) a la hora de instalar las torres que soportan el paso de líneas eléctricas.

Si bien actualmente se paga el 100% de los sitios de torre, esto aplica únicamente en los avalúos confeccionados con posterioridad al año 2012, anterior a esta fecha se consideran los parámetros viejos de evaluación, bajo los cuales los sitios de torre resultan, en la mayoría de las ocasiones, ignorados o mal pagados.

Esto resultaría poco relevante en un sistema judicial eficiente donde no exista la mora judicial, no obstante, actualmente los casos con avalúos posteriores a la entrada en vigor del nuevo manual valorativo son muchos, por lo cual este tema toma relevancia. Actualmente hay un circulante de expedientes en el Poder Judicial que sobrepasa los miles de expedientes en todos los tipos de procesos y los cientos de procesos en cuanto a expropiaciones. Estos procesos se encuentran limitados a un pago parcial pues no se reconoce el 100% de previo al año 2012, sobre estas aseveraciones ver apartado anterior denominado situación judicial en cuanto a las servidumbres administrativas.

Es necesario recalcar finalmente, que, si bien el proceso judicial para la valoración de servidumbres administrativas puede haber sido presentado posterior al año 2012 en la vía judicial, lo que se toma en cuenta para la aplicación de la valoración es el momento de confección del avalúo el cual puede ser anterior al 2012.

Tal y como fue discutido en el capítulo I de la presente investigación la expropiación representa una pérdida de la propiedad, no obstante, en este punto es necesario analizar la figura de la expropiación parcial o el vacío de los atributos de la propiedad para poder justificar la necesidad de aplicación de la figura de la expropiación (para efectos de indemnización) en los sitios de torre, es necesario aclarar en este punto que estas disposiciones son anteriores a la entrada en vigencia del nuevo manual valorativo del ICE el cual paga la totalidad de la servidumbre administrativa como si fuese una expropiación.

La ley de expropiaciones en su artículo 17 define lo que se consideran expropiaciones parciales y dice: cuando se trate de la expropiación parcial de un inmueble y la parte sin expropiar sea inadecuada para el uso o la explotación racional, el expropiado podrá exigir la expropiación de la totalidad del inmueble.

Este es el caso de los sitios de torre en los cuales no se puede realizar de ninguna manera el terreno pues ya se encuentra una estructura presente.

## **La Servidumbre del AyA valoración, limitaciones y efectos prácticos**

En este apartado del trabajo de investigación se concentra en observar las particularidades valorativas (en cuanto al marco jurídico, no técnico, claro está) que presente el AyA en cuanto a las servidumbres administrativas.

Uno de los temas de mayor discusión en el nivel legal es la imposición de diferenciaciones a nivel legal en cuanto a zonas de protección (márgenes de río, etc., con el resto del terreno.

Esto ocurre de la siguiente manera: piénsese que “X” sujeto tiene un terreno que mide 200 metros y colinda con la margen de un río. En determinado momento el AyA mediante estudios técnicos determina que necesita para su red de alcantarillado sanitario, cruzar con tubería a través de la propiedad del sujeto “X”, además determina que el trazado más adecuado es a la margen del río dejando una zona prudencial de retiro, pero en gran parte dentro de la zona de protección.

¿Qué es la Zona de protección?

En palabras de Valdés Torres<sup>39</sup>: dentro de la legislación costarricense existe la figura de creada en la Ley Forestal llamada áreas de protección. Éstas constituyen la franja alrededor de nacientes, de riberas de los ríos, quebradas o arroyos, riberas de los lagos y embalses naturales y en los lagos o embalses artificiales construidos por el Estado y sus instituciones (se exceptúan los lagos y embalses artificiales privados) y las áreas de recarga y los acuíferos de los manantiales.

De esta forma, se tiene por concepto que las áreas de protección son zonas donde se brinda una protección especial por parte del Estado para con el ambiente y en lo que interesa a este trabajo de investigación en detrimento del derecho irrestricto de propiedad privada, sin que esto corresponda un juicio de si esta restricción es correcta o no.

---

<sup>39</sup>Mario Valdés Torres, Las áreas de protección del artículo 33 de la Ley Forestal. El caso de la quebrada Los Negritos en el sector de Montes de Oca. (Tesis de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. 2010)



Esta protección especial viene definida por ley, según el artículo 33 de la Ley Forestal, como:

a) Las áreas que bordeen nacientes permanentes, definidas en un radio de cien metros medidos de modo horizontal. b) Una franja de quince metros en zona rural y de diez metros en zona urbana, medidas horizontalmente a ambos lados, en las riberas de los ríos, quebradas o arroyos, si el terreno es plano, y de cincuenta metros horizontales, si el terreno es quebrado. c) Una zona de cincuenta metros medida horizontalmente en las riberas de los lagos y embalses naturales y en los lagos o embalses artificiales construidos por el Estado y sus Instituciones. Se exceptúan los lagos y embalses artificiales privados. d) Las áreas de recarga y los acuíferos de los manantiales, cuyos límites serán determinados por los órganos competentes establecidos en el reglamento de esta ley”

Adicionalmente se tienen las restricciones del artículo 31 de Ley de Aguas 276 del año 1942, el cual indica en general que se declara con reserva a favor de la nación a los sitios de captación o tomas surtidoras de agua potable, en un perímetro no menor de doscientos metros de radio, así como la zona forestal que protege terrenos donde se produce infiltración de aguas potables.

En lo que interesa a este trabajo de investigación, podemos observar entonces que el efecto directo sobre el propietario es la prohibición para poder utilizar el terreno en las distancias que la ley supra define, quince metros en zona rural, diez metros en zona urbana para el caso de ríos, quebradas y arroyos y los casos específicos que el artículo 31 define.

Todo este conjunto de restricciones configura las limitaciones impuestas por ley no representan un gravamen especial y específico para los propietarios, sino que afectan a cualquier propiedad que cumpla con las condiciones arriba indicadas.

Volviendo a nuestro sujeto “X” supongamos su propiedad de 200 metros va a ser afectada a la margen del río con una servidumbre cuyo ancho paralelo al río es de veinte metros, es decir, que diez metros de la servidumbre se

encontrarán dentro del área de protección de los ríos y diez metros se encontrarán dentro del terreno sobre el cual el sujeto "X" tiene un ejercicio irrestricto en su calidad de propietario. Bajo esta inteligencia el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados ha determinado que el terreno cuenta con valores separados, que pese a que el terreno es una unidad y si se vendiese se vendería como una unidad, existe un precio para los diez metros dentro de la zona de protección que define la ley y existe otro precio fuera de esta zona. De esta forma si el cálculo de avalúo pericial para determinar los valores de mercado de la propiedad determinase que el terreno vale 4000 colones por metro cuadrado a valor de mercado, el AyA determinaría pagar 4000 colones por metro cuadrado por los diez metros fuera de la zona de protección y 2000 colones por metro cuadrado por los restantes diez metros dentro de la zona de protección. Esta situación es a todas luces antijurídica pues no existe norma que permita asumir este disvalor en las propiedades a través de una inteligencia tan simplista. En la práctica esto ha producido que se castigue a los propietarios de manera injusta, restándole valor a sus propiedades las cuales pueden estar en muchos casos, ubicadas en zonas urbanas de alta densidad y de alto valor comercial.

Tal cual, no solo debe el propietario soportar el castigo de su propiedad, por las implicaciones que tiene el sufrir una imposición de servidumbre administrativa (falta de deseabilidad comercial, pérdida de valor como garantía hipotecaria, etc.), sino que además debe soportar un ejercicio lógico carente de lógica jurídica.

En cuanto a las consideraciones de fondo del tema expuesto, ha dicho el Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo, quien conoce en alzada los recursos de apelación contra las expropiaciones y las imposiciones de servidumbre administrativa, mediante la sentencia 415-2016-I de las 13:35 horas del 13 de octubre de 2016:

“Desde ahora el Tribunal debe indicar que no comparte la fórmula de cálculo, esa forma de cálculo de la indemnización y que acoge en este extremo la tesis del apelante, en realidad, si el valor del metro cuadrado de la finca, toma en consideración sus situaciones particulares, todas, entre ellas la

medida, el frente a calle pública, la topografía, una parte plana y otra en declive, su ubicación, su entorno, sus servicios e incluso su colindancia con el río, y esos factores llevaron a un precio que castigo los factores desvalorizantes, como su irregularidad, pues tiene pendientes hacia el río de entre 25 a 50% y vegetación densa hacia el río y en la zona de protección de este, así lo indica el propio avalúo administrativo, no se encuentra ninguna razón válida para proceder nuevamente a reducir o a castigar ese precio en una pequeña parte, la indemnización del lote que quedará afecto a la servidumbre, debe necesariamente calcularse sobre el valor del precio del terreno, que en efecto, tal y como lo reclama el recurrente es integral y que toma en consideración las especiales consideraciones del terreno”.

En suma, lo que indica el Tribunal de Apelaciones, es que mediante la pericia técnica que se realiza para fijar un precio se castiga los factores que restan valor a la propiedad, entre esos se tiene la pendiente del terreno si existiese hacia el río y la zona de protección en discusión, todo lo anterior para obtener un precio unitario de toda la propiedad. Destaca el Tribunal entonces que resulta improcedente e ilegal el pretender castigar nuevamente el valor del terreno al imponerle una nueva reducción de valor a los metros que se encuentren dentro de la zona de protección.

De esta forma concluye el tribunal: “De modo que como conclusión inicial debe señalarse que para este tribunal no cabe dividir en dos la servidumbre y ciertamente atenta contra el principio del justo precio, fijar un valor menor a la parte de la finca que está en zona de protección”.

Esta consideración especial es relevante para analizar como indemniza las servidumbres administrativas el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados. Este análisis si bien tiene componentes técnicos, es en su esencia meramente jurídico, se trata de la realización de una interpretación de las normas jurídicas en detrimento del administrado y en beneficio de la administración.

Sobre este principio es necesario traer a colación el numeral 10 de la Ley General de la Administración Pública el cual dispone: La norma administrativa deberá ser interpretada en la forma que mejor garantice la

realización del fin público a que se dirige, dentro del respeto debido a los derechos e intereses del particular”.

Cabe destacar entonces, que la norma de la LGAP ordena el respeto debido a los derechos e intereses del particular, situación que se ve claramente violentada al interpretar de forma antijurídica y extender la letra del texto normativo con teste a extrema conveniencia del AyA como en el caso presentado.

En cuanto a las prerrogativas que se arroga el AyA en relación al terreno afectado, tenemos como lenguaje estándar en los avalúos la siguiente indicación: El establecimiento de la servidumbre conlleva la autorización para que los funcionarios del Instituto o aquellos a los que se les delegue la administración, construcción o reparación del proyecto, puedan ingresar libremente al inmueble, por cualquier medio de locomoción o maquinaria a inspeccionar, instalar, reparar, modificar, ampliar y/o revisar la tubería, en cualquier momento.

Para determinar parte del monto de indemnización el AyA utiliza un apartado técnico en su valuación que se denomina daño al remanente, este daño al remanente es una forma estándar, es decir es aplicada por igual a todos los terrenos y se compone de los siguientes factores:

1. Área remanente: Es el área de la propiedad que no resulta afectada por la servidumbre.
2. Precio unitario por M2: es el precio determinado por el estudio que se realiza en el avalúo.
3. Factor de ubicación: se determina por el lugar donde se ubique la servidumbre, la servidumbre ubicada al frente de la propiedad tiene un factor de ubicación mayor, por ende, un número mayor y produce un peso más alto sobre el valor resultante.
4. Relación de áreas: permite determinar la relación que existe entre lo afectado y lo no afectado, al igual que en el caso del factor de ubicación, un mayor número implica una mayor afectación de la propiedad, un mayor peso sobre la fórmula y por ende un valor resultante más alto, esto se explica porque no es lo mismo afectar un

área de 10.000 m<sup>2</sup> con una servidumbre de 200m<sup>2</sup> que un área de 400 m<sup>2</sup> con una servidumbre de 150m<sup>2</sup>.

En principio este cálculo parece muy justo, contempla relaciones de áreas, contempla la ubicación y tamaño de la servidumbre, compara lo afectado con lo no afectado, no obstante, esto pone en evidencia que la valoración inicial de la propiedad omite absolutamente considerar factores como afectación posterior, deseabilidad del inmueble en el mercado, facilidad de crédito y utilización del inmueble como garantía, entre otros.

Es precisamente por estas metodologías de cálculo técnicas que se incurre en la afectación que trata de revelar la presente investigación. Posteriormente al llevar la valuación al proceso judicial, el juez por imperio de ley y por costumbre en la técnica judicial, fundamenta su labor en la mayoría de los casos (por no decir en su totalidad) en la revisión de la aplicación técnica de los factores descritos. Es decir, al verificar que los factores se aplicaron de manera correcta se confirma en la mayoría de los casos el monto de sentencia, sin tomar consideración a los otros factores jurídicos que desencadena la imposición de la servidumbre administrativa.

Esta valuación limitada y técnica tiene dos causas principales: primero el desconocimiento por parte de los litigantes de los efectos adversos subsecuentes en la imposición de este tipo de servidumbres, por lo cual los extremos de reclamo no son planteados de forma clara, tal y que demuestren los efectos jurídicos de la imposición de la servidumbre, esto debe ser realizado inevitablemente mediante la provisión de escenarios reales y concisos, mejor aún, con ejemplos y situaciones que demuestren los efectos mencionados, que tengan amparo por ejemplo en normativas o directrices bancarias que revelen las complicaciones que tiene una propiedad afectada para ser garantía en un préstamo.

Segundo, la resistencia del sistema judicial a valorar los perjuicios de una forma integral, es decir, de suerte que el análisis trascienda la esfera técnica de la materia. Esta resistencia tiene explicación en parte en que la materia de imposición de servidumbres es una materia meramente técnica, por lo cual la intersección con la materia forense en la mayoría de los casos resulta

agreste para los abogados y jueces los cuales desconocen los tecnicismos de esta. Esto aunado a las disposiciones de la Ley, la cual claramente indica que la única valoración que se puede llevar a cabo en esta materia es sobre el quantum, lo cual ha sido erróneamente interpretado como una valoración rígida de la materia técnica y no más.

Esto es erróneo, pues limita la indemnización a la aplicación de una fórmula matemática, la cual en la realidad resulta inferior al perjuicio que se está causando. Si bien el análisis que se plantea no es de carácter técnico, si es pertinente pues tiene implicaciones jurídicas directas, a manera de ejemplo los que se han mencionado de manera precisa, a la hora de utilizar un terreno con una servidumbre administrativa o con una anotación arrastrada, la posibilidad de utilizar dicho colateral es severamente reducida, no solo eso, sino que dependiendo de la servidumbre la suma a la cual se puede acceder con dicha garantía resulta severamente disminuida, por ejemplo que sin servidumbre la propiedad tenga un techo de préstamo de 40.000.000,00 y con la servidumbre tenga un techo de préstamos de 15.000.000,00, esos son efectos jurídicos reales son las servidumbres administrativas.

## **La servidumbre administrativa en el derecho comparado, tratamiento en otros países.**

### **España**

Por nuestra cercanía histórica y jurídica, nos enfocamos inicialmente en el caso de España.

La Jerarquía primigenia al igual que en nuestro ordenamiento jurídico la tiene la Constitución Política Española, la cual en su artículo 33.3 indica que “Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y conformidad con lo dispuesto por las leyes”<sup>40</sup>. Esta disposición guarda identidad con lo expresado en el artículo 45 de la Constitución Política de Costa Rica. Como un detalle relevante la Ley de Expropiación Española es del año 1954 y su carta magna del año 1978 por lo cual el Tribunal Constitucional Español la ha compatibilizado por vía jurisprudencial.

En el caso de las servidumbres eléctricas, la ley 24/2013 del 26 de diciembre, Ley del Sector Eléctrico<sup>41</sup>, en su título IX refiere a las servidumbres y reviste identidad con nuestro propio proceso, en cuanto necesita una declaratoria de interés público para su surgimiento.

Es interesante rescatar que esta ley cuenta con protecciones adicionales para el afectado, mismas que nuestra ley no contempla, estas vienen expresadas en el artículo 58 de la citada ley y representan limitaciones para la constitución de servidumbres cuando:

#### ***Artículo 58. Limitaciones a la constitución de servidumbre de paso.***

*No podrá imponerse servidumbre de paso para las líneas de alta tensión:*

*a) Sobre edificios, sus patios, corrales, centros escolares, campos deportivos y jardines y huertos, también cerrados, anejos a viviendas que ya*

---

<sup>40</sup> Constitución Política, España, consultada 1 de febrero, 2019, <http://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/index.html>

<sup>41</sup> Gobierno de España, Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico consultada 1 de febrero, 2019, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-13645>

*existan al tiempo de decretarse la servidumbre, siempre que la extensión de los huertos y jardines sea inferior a media hectárea.*

*b) Sobre cualquier género de propiedades particulares, si la línea puede técnicamente instalarse, sin variación de trazado superior a la que reglamentariamente se determine, sobre terrenos de dominio, uso o servicio público o patrimoniales del Estado, Comunidades Autónomas, de las provincias o los municipios, o siguiendo linderos de fincas de propiedad privada.*

Estas salvaguardas no se encuentran presentes en nuestro ordenamiento jurídico y constituyen una diferencia, si bien pequeña, interesante.

Al igual que en nuestra legislación, la legislación española aplica de manera supletoria la Ley de Expropiación Forzosa<sup>42</sup>, al indicar que:

***Artículo 60. Derecho supletorio.***

*En lo relativo a la regulación contenida en los artículos 54 a 56 de este título será de aplicación supletoria lo dispuesto en la legislación sobre expropiación forzosa y en las materias previstas en los artículos 57 y siguientes será de aplicación supletoria lo dispuesto en el Código Civil.*

Desde este análisis, es posible afirmar que en el derecho español guarda mucha similitud con nuestro derecho costarricense en el tema de servidumbres administrativas, a su vez que los problemas de valoración e indemnización justa, así como la carencia de entendimiento en cuanto a las consecuencias jurídicas de la imposición de servidumbres prevalecen también en el derecho español.

Es necesario ahora analizar el derecho comparado desde el punto de vista de la indemnización y el tratamiento que le brinda el derecho español según su Ley de Expropiaciones.

El caso español es particularmente interesante pues su espectro de aplicación es mucho más amplio que el que reconocen las demás legislaciones que aquí se analizan, no en cuanto a las limitaciones que imponen pues todas

---

<sup>42</sup> Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa, España, consultada 1 de febrero, 2019, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1954-15431>



las legislaciones parten de las limitaciones reales y permanentes sino en el haz de derechos que contemplan como susceptibles de ser valorados. A manera de ejemplo en el artículo 4 de la Ley de Expropiación forzosa<sup>43</sup> de 1954 indica en lo que interesa que quien acreditando su condición debidamente, se entenderán también las diligencias con los titulares de derechos reales e intereses económicos directos sobre la cosa.

En el caso costarricense el artículo 6 de nuestra ley de expropiaciones define los sujetos pasivos de la expropiación y por ende de las servidumbres administrativas e indica que las diligencias de expropiación se tramitaran en tantos expedientes separados cuantos sean los titulares de los inmuebles y los derechos para expropiar. A su vez el artículo 7 define que tienen derecho a ser oídos en las diligencias a todos los que justifiquen tener, sobre el bien a expropiar, intereses que puedan sufrir perjuicio.

En este caso se ha tratado con éxito variado de reclamar a nivel judicial en Costa Rica, el reconocimiento de los derechos económicos para los afectados por las expropiaciones y servidumbres, en específico se puede observar como la claridad legislativa en España permite suprimir la controversia inicial de cuales derechos deben ser reconocidos y cuáles no, lo cual deviene en seguridad jurídica para las partes en el litigio. Una simple modificación como la inclusión de las palabras: reconocimiento de derechos económicos, deviene en seguridad para los afectados. Piénsese por ejemplo en una actividad productiva que sufre por la expropiación o imposición de una servidumbre.

En su artículo 44 la misma ley de expropiaciones española reconoce el pago de alquileres para quien teniendo su finca arrendada sufra una afectación de las descritas, este reconocimiento se encuentra ausente en la ley de expropiaciones costarricense.

Desde el somero análisis que se realiza, se puede observar que en general la legislación española es mucho más precisa y extensa que la costarricense, contempla muchos más escenarios, lo cual se traduce como se ha indicado en seguridad jurídica.

---

<sup>43</sup> Ib. ídem.

## Argentina

En cuanto a la Constitución Política<sup>44</sup> en su artículo 17, Argentina plantea la protección a la propiedad e indica: *“La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada.”*

En cuanto a la indemnización se ha dicho que: *“La jurisprudencia ha sostenido que para resarcir los sacrificios impuestos a causa de la imposición de servidumbres administrativas, son de aplicación los mismos fundamentos que dimanan del instituto expropiatorio (conf. SCBA Ac. 57.047; Ac. 62.357; A. 69.793). Para garantizar la adecuada protección al derecho de propiedad que exige el texto constitucional, la indemnización deberá ser previa. Cuando no es posible alcanzar un acuerdo respecto del monto de la indemnización (o avenimiento aplicando por analogía el régimen expropiatorio), el titular de la servidumbre deberá efectuar la consignación judicial de la suma ofrecida (conf. artículo 24 ley 8.398). El decreto-ley 19.552 omite regular un procedimiento que resguarde la garantía de la indemnización previa, quedando al arbitrio del titular de la servidumbre y de los Organismos Administrativos la satisfacción de esta garantía”<sup>45</sup>.*

De esta forma, es posible deducir que también el derecho argentino guarda identidad con la aplicación que se realiza en Costa Rica en cuanto al tema de servidumbres administrativas e indemnizaciones.

Se debe señalar, sin embargo, que existe una diferencia importante en cuanto a la configuración del sistema legal argentino pues su forma de Gobierno difiere de la costarricense, al configurarse en una República Federal descentralizada, la cual al tener 24 Estados autogobernados que definen su jurisdicción de manera coordinada pero también independiente.

---

<sup>44</sup> Constitución Política, Argentina, consultada 1 de febrero, 2019, <http://www.biblioteca.org.ar/libros/201250.pdf>

<sup>45</sup> Álvaro, Flores, “Panorama actual sobre servidumbres administrativas”, consultado 1 de febrero, 2019, <https://revistas.unlp.edu.ar/RevistaAnalesJursoc/article/download/3973/3798/>

Por lo anterior comparar la normativa de manera centralizada resulta un poco complicado, no obstante, a continuación, se presenta una aproximación a la indemnización que es donde se puede realizar un análisis comparado.

En primera instancia, se indicó que para resarcir la imposición de servidumbre son de resorte los mecanismos de la expropiación, si se revisa la Ley 21.499 del 17 de enero de 1977 de la República Argentina<sup>46</sup>, en su título IV se refiere a las indemnizaciones.

En su artículo 10 la ley mencionada indica que: *“La indemnización sólo comprenderá el valor objetivo del bien y los daños que sean una consecuencia directa e inmediata de la expropiación. No se tomarán en cuenta circunstancias de carácter personal, valores afectivos, ganancias hipotéticas, ni el mayor valor que pueda conferir al bien la obra a ejecutarse. No se pagará lucro cesante. Integrarán la indemnización el importe que correspondiere por depreciación de la moneda y el de los respectivos intereses”*.

En comparación la Ley de Expropiaciones 9286 de Costa Rica indica en su artículo 22: *“Para fijar el valor del bien, se considerarán solo los daños reales permanentes pero no se incluirán ni se tomarán en cuenta los hechos futuros ni las expectativas de derecho. Tampoco podrán reconocerse plusvalías derivadas del proyecto que origina la expropiación”*.

En su esencia podemos ver que las restricciones son iguales, no obstante, la Ley Argentina es poco más extensa y precisa en su definición.

En cuanto a la forma en que se valora, el artículo 13 de la Ley Argentina indica que el Tribunal de Tasaciones de la Nación es quien se encarga de determinar el justiprecio de los bienes expropiados o sujeto de servidumbre, en el caso costarricense según el artículo 21 de la Ley de Expropiaciones, el avalúo administrativo es confeccionado por la dependencia especializada o en caso de no contarse con tal por la Dirección General de Tributación, en el caso del ICE y el AyA ambas cuentan dependencias especializadas de peritos que realizan avalúos.

---

<sup>46</sup> Ley 21.499 del 17 de enero de 1977, Argentina, consultada 3 de febrero, 2019 <https://www.economia.gob.ar/concursos/biblio/LEY%2021499-77%20EXPROPIACIONES.pdf>

Para observar el comportamiento específico de las servidumbres como tal, se tendría que analizar con detenimiento el alcance de cada provincia en cuanto al tema.

Finalmente, indica Maljar en su obra: *Restricciones y servidumbres administrativas el electroducto*: “no existe una legislación específica que establezca con precisión el concepto de servidumbre administrativa”<sup>47</sup>, igual suerte ocurre en la legislación costarricense.

## **Francia**

### **La Servidumbre administrativa en la doctrina francesa**

Una de las principales ideas desarrolladas por la doctrina francesa es traer a la luz que “En particular: las servidumbres en beneficio del dominio público se benefician de la inalienabilidad e imprescriptibilidad del dominio público”<sup>48</sup>.

Esto resulta cierto y especialmente problemático para el propietario de un fundo afectado por una servidumbre administrativa pues convierten la porción del terreno afectada en un prácticamente un bien demanial anclado a una propiedad privada.

Al considerar estas particularidades (la inalienabilidad y la imprescriptibilidad) tenemos que: “La inalienabilidad y la imprescriptibilidad son medios jurídicos a través de los cuales se tiende a hacer efectiva la protección de los bienes demaniales, a efectos que ellos cumplan el fin que motiva su afectación. Tal protección no sólo va dirigida contra hechos o acto ilegítimos procedentes de los particulares, sino contra actos inconsultos provenientes de los propios funcionarios públicos”<sup>49</sup>

En estos mismos principios se explica la resistencia de las entidades bancarias a aceptar una propiedad afectada por una servidumbre administrativa como garantía hipotecaria, pues tal y como se explica (en el

---

<sup>47</sup> Daniel Edgardo Maljar, *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El electroducto*. (Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000, 78.

<sup>48</sup> Daniel Edgardo Maljar, *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El electroducto*. (Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000, 79.

<sup>49</sup> Mirta Bellotti, “Inalienabilidad e imprescriptibilidad caracteres esenciales del dominio público”, consultado 25 de marzo de 2019, <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/artinalienabilidad>

caso de Argentina aplicando las ideas francesas) La Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo: “Los jueces carecen por lo mismo de autoridad y jurisdicción para cambiar su destino y no pueden por consiguiente ordenar el embargo ni proceder a su ejecución. La inembargabilidad es una consecuencia de la inalienabilidad. Los bienes de dominio público no pueden ser objetos de ejecución judicial, por las mismas razones que no pueden ser objeto de una compraventa”<sup>50</sup>, dicha situación ocurre también en Costa Rica y conlleva a plantearse en el caso de una ejecución hipotecaria cual sería el proceder ante lo planteado anteriormente.

En cuanto al procedimiento de expropiación francés y a la indemnización la Ley de Expropiación Francesa indica en su ORDONNANCE n°2014-1345 du 6 novembre 2014 - art. - NOR: JUSC1405261R<sup>51</sup> que: “*Les indemnités allouées couvrent l'intégralité du préjudice direct, matériel et certain causé par l'expropriation*”. Esto se traduce que la indemnización otorgada cubre todos los daños directos, materiales y ciertos causados por la expropiación lo cual guarda identidad con el artículo 21 de la Ley de Expropiaciones costarricense y con el artículo 10 de la Ley 21499 Argentina.

En cuanto a las servidumbres administrativas como tal, el derecho francés las regula mediante un anexo extensivo contenido en el Código de Urbanismo denominado en francés “**Code de l'urbanisme**”<sup>52</sup> ubicadas en “Liste des servitudes d'utilité publique mentionnées aux articles R. 151-51 et R. 161-8”, entre ellas se encuentra:

*A.-Energie.*

*Servitudes applicables aux canalisations de transport de gaz, d'hydrocarbures et de produits chimiques en application de la section IV du chapitre V du titre V du livre V du code de l'environnement.*

---

<sup>50</sup> Mirta Bellotti, “Inalienabilidad e imprescriptibilidad caracteres esenciales del dominio público”, consultado 25 de marzo de 2019, <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/artinalienabilidad>

<sup>51</sup> ORDONNANCE n°2014-1345 du 6 novembre 2014, Francia, consultado 23 de febrero, 2019 <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000029730657&dateTexte=20190219>

<sup>52</sup> Code de l'urbanisme, Francia, consultado 23 de febrero, 2019 <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074075&dateTexte=20190404>

Traducido al español como:  
Servidumbres aplicables a tuberías de transmisión de gas, hidrocarburos y productos químicos en aplicación de la División IV del Capítulo V del Título V del Libro V del Código de Medio Ambiente.

a) *Electricité*.

*Périmètres à l'intérieur desquels ont été instituées des servitudes en application des articles L. 323-3 à L. 323-10 du code de l'énergie.* Traducido al español como: Perímetros dentro de los cuales se han establecido servidumbres de conformidad con los Artículos L. 323-3 a L. 323-10 del Código de Energía.

De esta forma se identifica que la tendencia es la definición básica de la servidumbre y luego el redireccionamiento hacia otra norma o código en específico.

## **Alemania**

### **La servidumbre Administrativa en la Doctrina Alemana**

En la servidumbre administrativa tienen preponderancia las ideas del jurista Otto Mayer el cual dentro de sus ideas más populares las cuales son de aplicación actual tenemos que “la servidumbre de derecho público presenta afinidad con el derecho civil y que ambas son de naturaleza esencialmente real, pero que esta afinidad no significa identidad. Son institutos diferentes”<sup>53</sup>

Esta distinción, aunque a primeras luces trivial resulta de suma importancia, tanto que es necesario traer a colación las definiciones de diccionario de ambas palabras afinidad e identidad. La afinidad es definida por la Real Academia Española como:

Proximidad, analogía o semejanza de una cosa con otra. Mientras que la identidad es definida como: Cualidad de idéntico, siendo idéntico definido como: Que es igual que otro con que se compara. En cuanto a las servidumbres administrativas tenemos que la afinidad de estas con las

---

<sup>53</sup> Daniel Edgardo Maljar, *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El electroducto*. (Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000, 80.

servidumbres civiles entra dentro de la proximidad o semejanza, en ningún caso bajo la premisa de que ambas al compararse resultan iguales.

En cuanto a la legislación alemana, según indica José María Baño León: “La Constitución alemana —según notamos más atrás— no atribuye al poder central competencia para establecer una regulación uniforme del procedimiento expropiatorio. Cada Land cuenta con su ley general expropiatoria. La Ley Fundamental sí que autoriza al Bund, en cambio, a regular el procedimiento expropiatorio respecto a aquellas materias que pertenecen al ámbito de la legislación exclusiva, o las que ejerce en las materias de la legislación concurrente, entre las que se encuentra la vivienda y el urbanismo. Conforme al artículo 74.18 de la Ley Fundamental, el Bund ha dictado una legislación urbanística, refundida ahora en el código antes citado. En esta norma se regula un procedimiento expropiatorio, cuyo esqueleto vamos a utilizar para ilustrar el caso alemán. Se trata, sin duda, del procedimiento más relevante, tanto por la importancia intrínseca de la materia como porque se aplica también a la expropiación de vías públicas cuando corresponden a las determinaciones de los planes urbanísticos municipales (SALZWEDEL)”<sup>54</sup>.

De lo anterior se ve que se puede escindir el desarrollo jurisdiccional que se ha analizado en dos vertientes, quienes tiene un sistema unitario de normas tal y como es el caso de Costa Rica y España y quienes confieren a sus provincias la capacidad de regularlo tal y como es el caso de Alemania y Argentina.

En cuanto a la indemnización en específico indica Baño León que: “El tenor literal del artículo 14.3 de la Constitución permite al legislador separarse del valor de mercado en la determinación de la indemnización expropiatoria: «la indemnización —dice la Grundgesetz— se fijará ponderando justamente los intereses generales y los de los afectados». El TCFA lo ha corroborado en varias sentencias: «la regla de la ponderación del artículo 14, párrafo 3, frase 3, permite al legislador determinar, según las circunstancias, una reparación

---

<sup>54</sup> José María Baño León, “Aproximación al Régimen Jurídico de la Expropiación Forzosa en Francia, Italia y Alemania”, consultado 19 de febrero, 2019, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5545,215>.

completa, pero también una indemnización más baja. La Ley Fundamental no exige siempre que la indemnización se mida según el valor de mercado»<sup>55</sup>.

De todos los escenarios posibles, este se analiza como el más inseguro jurídicamente, pues la Ley fundamental no exige que la indemnización goce de un valor de mercado.

Además, indica: “La autoridad expropiatoria tiene obligación (parágrafo 107 BauGB) de conducir diligentemente el procedimiento y adoptar todas aquellas medidas que permitan concluirlo mediante la vista, que debe dar oportunidad a todas las partes (solicitante, propietario, autoridades para los que tenga importancia la expropiación) de manifestar su opinión. Pieza fundamental del expediente es el dictamen de la comisión de peritos, formada por expertos independientes de la Administración expropiante, que tiene como misión establecer el valor del bien y los valores orientativos del suelo. El dictamen no es vinculante”<sup>56</sup>.

Nuevamente se puede observar como nuestro derecho difiere del alemán, toda vez, que el dictamen pericial en la ley de expropiación costarricense, si resulta vinculante, según el artículo 33 de la Ley de Expropiación el monto del avalúo administrativo puede ser retirado por la parte afectada, sin importar si la cantidad otorga se encuentra en litigio. De esta forma se observa que el dictamen pericial costarricense no solo es vinculante, sino que otorga a las partes un mínimo de indemnización irrenunciable el cual tampoco puede ser reducido de ninguna forma.

De todas las legislaciones analizadas se observa que la alemana es la más contrastante.

## **Italia**

### **La doctrina italiana**

Cabe rescatar en la doctrina italiana las ideas de Zanobini, el cual plantea que el derecho de servidumbre administrativa es un verdadero *ius in re aliena* (derecho en cosas ajena), al indicar que “restringe no tanto el derecho

---

<sup>55</sup> Ib. ídem, 217.

<sup>56</sup> Ib ídem. 219.



de propiedad cuanto su exclusividad. Las facultades comprendidas en el derecho en el derecho no son suprimidas, sino divididas entre el propietario y el titular de la servidumbre.” Dice además que “no consiste simplemente en non facere como la limitación (restricción), sino más bien en pati, esto es, soportar que un tercero ejercite sobre la cosa alguna de las facultades normalmente comprendidas en su derecho”.<sup>57</sup>

Esta teoría se ve complementada por el mismo Zanobini en cuanto expresa que: “que cuando la servidumbre tiene carácter general, vale decir, cuando es impuesta para toda una categoría de bienes, como la que derivan directamente de la ley, no da lugar a una indemnización.”<sup>58</sup>

Las ideas de Zanobini resultan especialmente relevantes para la propia aplicación de la figura en la realidad costarricense, en tanto que podemos observar que los dos párrafos anteriores de manera efectiva definen la esencia de la servidumbre administrativa en cuanto deslinda una parte del derecho de propiedad (el cual en principio es exclusivo al propietario) y lo comparten con un tercero, con el agravante cabe decir (tal y como se vio en la doctrina alemana) que dicho “compartir” tiene un carácter perpetuo, inalienable, imprescriptible, inembargable y además ejercitable en sí mismo, es necesario recordar que a razón de la protección de los bienes demaniales, no existe para el Estado la necesidad de ejecutar ninguna acción para que estos se protejan, su propia naturaleza los protege sin la necesidad de ningún ejercicio activo por parte del Estado.

Además estas ideas plantean en su esencia la diferencia fundamental entre una limitación y una verdadera servidumbre administrativa, esta diferencia se encuentra en la posibilidad de analizar el sacrificio particular de un fundo y su propietario el cual de constatarse que resulta de aplicación general, piénsese por ejemplo en las limitaciones de los planes reguladores de cada Municipalidad en Costa Rica, los cuales definen distancias a calle, anchos de acera, retiros específicos, todas estas limitaciones son impuestas sin distinción,

---

<sup>57</sup> Daniel Edgardo Maljar, *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El electroducto*. (Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000, 87.

<sup>58</sup> Daniel Edgardo Maljar, *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El electroducto*. (Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000, 89.

por lo cual no pueden considerarse otra cosa que no sea simples limitaciones y por lo cual su indemnización resulta improcedente.

Finalmente, Zanobini enuncia los modos de constitución de la servidumbre administrativa y define los siguientes<sup>59</sup>: 1. De la ley, 2. Del acto administrativo, en los casos en que la ley autoriza a la administración pública a imponer la servidumbre por propia decisión. Esta segunda opción es la predominante en nuestro país el cual como ya fue descrito anteriormente utiliza las leyes generales y especiales (ICE y AyA) y la ley de aplicación general, sea la Ley de Expropiaciones para autorizar la imposición de servidumbres administrativas, mediante un acto administrativo (la declaratoria de interés público), amparada en las distintas leyes mencionadas.

La legislación italiana en su Decreto del *Presidente della Repubblica* 8 giugno 2001, n. 327 *Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità* (G.U. 16 agosto 2001, n. 189, s.o. n. 211, *ripublicata il 14 settembre 2001, sul n. 214, s.o. n. 231*)<sup>60</sup> se refiere a la expropiación y en lo que interesa a la imdenización.

Indica la legislación supra indicada en el artículo 36 que si la expropiación es de obras públicas privadas que no sean de vivienda la compensación por expropiación se determina en la medida correspondiente al valor de mercado del activo. Esto contrasta directamente con la legislación alemana y se aproxima nuevamente a la técnica jurídica tanto de Costa Rica como de los otros países analizados. Además, se indica en el artículo 27 de ley italiana que el informe de estimación es depositado por los técnicos o por la Comisión Provincial en la oficina de expropiación. La autoridad expropiadora notifica el depósito mediante carta certificada con acuse de recibo e indica el derecho a verlo y extraer una copia.

Esto da luz a dos comparaciones con la legislación costarricense, primero que lo que se determina en el avalúo administrativo resulta vinculante a

---

<sup>59</sup> Daniel Edgardo Maljar, *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El electroducto*. (Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000, 89.

<sup>60</sup> Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità (G.U. 16 agosto 2001, n. 189, s.o. n. 211, *ripublicata il 14 settembre 2001, sul n. 214, s.o. n. 231*), Italia, consultado 23 de febrero, 2019 [http://www.comune.pesaro.pu.it/fileadmin/user\\_upload/COMUNE\\_PESARO/AREE\\_TEMATICHE/OPERE\\_PUBBLICHE/Pagine/Espropriazioni/normativa/DPR327\\_2001.pdf](http://www.comune.pesaro.pu.it/fileadmin/user_upload/COMUNE_PESARO/AREE_TEMATICHE/OPERE_PUBBLICHE/Pagine/Espropriazioni/normativa/DPR327_2001.pdf)

diferencia de Alemania y segundo que inclusive estando el asunto en litigio este monto base puede ser retirado por el afectado al igual en que Costa Rica.

Si reviste diferencia el hecho de que este se paga o se deposita en un fondo de depósitos y préstamos a diferencia de Costa Rica donde es depositado en una cuenta que se encuentra en poder del Juzgado Contencioso Administrativo. Finalmente, según indica el artículo 29 de la ley italiana si existen derechos reales sobre el fondo expropiado o si existen oposiciones al pago, o si las partes no han acordado la distribución, el pago de las indemnizaciones a las partes con derecho es ordenado por la autoridad judicial, a solicitud de la parte interesada, esto si reviste identidad con el derecho costarricense, pese a que el lugar de depósito sea distinto, tal y como se indicó.

Como una conclusión de este análisis comparado, se pueden esbozar dos afirmaciones. La primera en cuanto a que como se indicó la configuración jurídica de los países analizados varía en dos vertientes, la que se decanta por centralizar el desarrollo normativo como es el caso de Costa Rica y la que se decanta por la regulación provincial o de una circunscripción territorial no nacional como es el caso de Alemania y de Argentina.

En segunda instancia, pese a que la legislación alemana es de tradición romana, difiere en gran medida de cómo se aplican los instrumentos en los otros países analizados. Además, se observa que el tratamiento de las distintas legislaciones (a excepción de la alemana) son bastante uniformes.

### **Efectos prácticos de las servidumbres administrativas.**

En cuanto a las implicaciones de tener un nuevo lote afectado por una servidumbre administrativa, se tiene la falta de deseabilidad de los terrenos afectados por la servidumbre administrativa. En ocasiones ocurre que Instituciones del Estado (Bancos, cooperativas, y otros.) solicitan al propietario que si la servidumbre no se encuentra materialmente sobre la propiedad se solicite la remoción de la anotación de previo a solicitar el crédito.

La reticencia descrita por parte de entidades bancarias y demás instituciones para transar con propiedades afectadas, tiene un fundamento

jurídico, no es una cuestión antojadiza, este se explica a partir de los principios del derecho administrativo.

En primera instancia se tiene que “la servidumbre administrativa de derecho público no está sometida a las causas de extinción de las servidumbres civiles. No se extingue por no uso, ni por convención, no por confusión o por inobservancia de las formalidades preceptuadas para la conservación de las servidumbres de derecho civil.”<sup>61</sup>

Ahora bien, con este escenario de un gravamen perpetuo piénsese en la constitución de un gravamen hipotecario para un préstamo.

Al contextualizar esta situación, en el caso de Argentina (aplicando las ideas francesas) La Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo: “Los jueces carecen por lo mismo de autoridad y jurisdicción para cambiar su destino y no pueden por consiguiente ordenar el embargo ni proceder a su ejecución. La inembargabilidad es una consecuencia de la inalienabilidad. Los bienes de dominio público no pueden ser objetos de ejecución judicial, por las mismas razones que no pueden ser objeto de una compraventa”<sup>62</sup>.

Se plantea entonces como se haría para conciliar esto con lo siguiente: “derecho inscrito en el Registro de la Propiedad que otorga la sujeción inmediata de ciertos bienes inmuebles ajenos que, continuando en posesión de su dueño, quedan afectos en garantía al cumplimiento de una obligación principal y eventualmente a su venta o adjudicación en subasta pública”<sup>63</sup>.

Si bien la propiedad no se encuentra afectada en su totalidad, pues únicamente cuenta con una servidumbre administrativa, ¿cuál sería el procedimiento de ejecución?, ¿qué pasaría con la servidumbre?, ¿qué participación tiene el Estado y su porción afectada?, ¿qué participación tiene el Estado si la servidumbre se encuentra solo registralmente sobre la propiedad, pero no sobre la misma materialmente? Todas estas preguntas resultan confusas y su solución no parece ser pacífica, puesto que ni siquiera aparecen

---

<sup>61</sup> Daniel Edgardo Maljar, *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El electroducto*. (Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000, 83.

<sup>62</sup> Mirta Bellotti, “Inalienabilidad e imprescriptibilidad caracteres esenciales del dominio público”, consultado 25 de marzo de 2019, <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/artinalienabilidad>

<sup>63</sup> Carlos Lasarte, “Compendio de Derechos Reales”, (Madrid, España, 2018), 200.

planteadas en ningún lugar. Con este escenario caótico e inseguro jurídicamente es entendible la resistencia de los particulares y las Instituciones Bancarias Privadas y Públicas a negociar con terrenos afectados por una servidumbre administrativa. Si bien esto resulta en uno de los más grandes perjuicios para los afectados, es perfectamente legal que los sujetos intermediarios en las transacciones de bienes raíces y transacciones bancarias no quieran aceptar estas propiedades como garantía.

### **CAPITULO III: PROBLEMA PRÁCTICO, SEGREGACIÓN DE UNA NUEVA FINCA PROVENIENTE DE UNA FINCA MADRE AFECTADA POR UNA SERVIDUMBRE ADMINISTRATIVA**

#### **La figura de la segregación en el derecho costarricense**

Según la doctrina la segregación es definida como la: “Operación registral en virtud de la cual parte de una finca inscrita es convertida en finca independiente, mediante la inscripción como tal, o pasa a formar parte de otra finca, también anteriormente inscrita”<sup>64</sup>

A nivel normativo la segregación se encuentra amparada en el artículo 409 del Código Civil el cual indica:

*Tratándose de segregaciones de lotes, se procederá como si se tratara de divisiones materiales. En ambos casos, no podrá liberarse porción alguna si no fijan las partes la responsabilidad de las restantes, de acuerdo con el artículo 413.*

Es importante recalcar para el tema de las segregaciones la indicación que hace el artículo 409 al artículo 413 el cual indica:

*La obligación garantizada debe limitarse, y cuando se hipotequen varios inmuebles para la seguridad de un crédito, debe limitarse la responsabilidad de cada uno.*

En esta misma norma jurídica se ampara el arrastre de la anotación en el caso de las servidumbres administrativas y lo que trae a colación en artículo 413 es principalmente la responsabilidad de los inmuebles resultantes de la segregación o fraccionamiento, es precisamente en virtud de esta responsabilidad, que registralmente los efectos jurídicos que yacen sobre la finca madre deben ser trasladados a las fincas resultantes, pues debe prevalecer la seguridad jurídica de las situaciones de derecho previamente constituidas.

A nivel normativo, pero esta vez en sus implicaciones materiales, las segregaciones o fraccionamientos se contemplan en la Ley de Planificación

---

<sup>64</sup> Rafael de Pina Vara, *Diccionario de derecho* (México DF, México: Editorial Porrúa, 1992).

Urbana<sup>65</sup>, en su artículo primero, el cual se encarga de presentar las definiciones principales, la Ley indica que el fraccionamiento se entiende como:

... 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.

En cuanto a la imposición de servidumbres a nivel registral, según la Guía de Calificación del Registro Inmobiliario, en su apartado XXII inciso 4, indica: “En algunos casos determinados por la ley, se establecen servidumbres sin necesidad de que exista un predio dominante. Estas se imponen sobre un fundo sirviente a favor de un grupo de personas o de un servicio público (Ejemplos: Recope, ICE, Servicio Nacional de Acueductos y Alcantarillados).” Este es el caso de las servidumbres administrativas que ocupan a esta investigación.

Además, esta misma guía define el eximente de presentar un plano para el fundo dominante por las particularidades ya descritas de la servidumbre administrativa (más notablemente la ausencia de un predio dominante), al respecto indica en su inciso 8: “En los casos en que se constituya servidumbre a favor del ICE, SNAA y Recope, el plano catastrado podrá describir la totalidad de la finca sirviente o la franja del inmueble que se afecta con la servidumbre. Bajo ninguna circunstancia es procedente exigir el plano catastrado para la finca dominante (Circular registral DRP-007-2000 del 8 de febrero de 2000).”, estas disposiciones caben recordar le son aplicables también al AyA el cual homologa su marco legal en materia expropiatoria y de servidumbres al del ICE.

La fundamentación para el arrastre de la anotación se basa en los derechos reales y en específico en la indivisibilidad de las servidumbres. Por definición el derecho de servidumbre (administrativa o no) se constituye en un

---

<sup>65</sup> Ley de Planificación Urbana 4240. Consultada 14 de febrero de 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=35669&nValor3=80861&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=35669&nValor3=80861&strTipM=TC)

derecho real en cosa ajena que por el artículo 372 del Código Civil resulta indivisible, este indica:

*“Las servidumbres son indivisibles. Si el fundo sirviente se divide entre dos o más dueños, la servidumbre no se modifica, y cada uno de ellos tiene que tolerarla en la parte que le corresponde. Si el predio dominante es el que se divide, cada uno de los nuevos dueños gozará de la servidumbre, pero sin aumentar el gravamen al predio sirviente”.*

De este artículo, interesa resaltar la parte que indica: “Si el predio dominante es el que se divide, cada uno de los nuevos dueños gozará de la servidumbre...”, esta es finalmente la justificación para el arrastre de una servidumbre cuando se segrega una finca.

Ahora bien, en cuanto a las servidumbres, en específico, interesa resaltar dos formas en las cuales estas tienen su génesis. Por un lado, las servidumbres legales las cuales se originan por imperio de la ley y tiene eficacia en sí mismas por emanar de una ley, siendo así el papel del juez es meramente declarativo, al respecto nos dice Biondo Biondi: “de manera que para hacer valer la servidumbre no se necesita presentarse ante un juez para que la constituya, sino lo más, se invoca la ley para que el juez dictamine en sentencia declarativa, la existencia de esa servidumbre, cuya constitución se dio en la ley”<sup>66</sup>

Como segunda alternativa para la creación de servidumbres, se tienen las forzosas, estas surgen de manera obligatoria para el predio que las soporta y requieren del Juez para nacer a la vida jurídica, la ley establece que ante ciertas condiciones (por ejemplo un fundo enclavado), es decir no solo deben ser confirmadas o declaradas por el juez (como es el caso de las legales), sino que deben ser constituidas por el juez, su nacimiento viene por la sentencia que las declara, acerca de esto nos menciona con mayor claridad Biondo Biondi e indica: “La ley lo único que establece (en las servidumbres forzosas) es la obligación de constituir las pero no las constituye, como si sucede para las servidumbres propiamente legales”.

---

<sup>66</sup> Biondo Biondi, citado en Guerrero Portilla, Ricardo: La servidumbre de paso (San José, Costa Rica: Editorial Alma Mater, U.C.R, 1986), 62.



Ante este escenario, se evidencia que las servidumbres administrativas surgen de una manera híbrida, en primera instancia su autorización viene dada de una declaratoria de interés público, lo cual no tiene el mismo rango de una ley, por lo cual no se le podría clasificar como una servidumbre legal, su imposición en vía judicial es meramente declarativa, pues como ya se ha discutido, el proceso judicial versa únicamente sobre el quantum de la misma, siendo ajeno a las posibilidades el modificar la servidumbre como tal, de esta forma el juez únicamente confirma lo que proviene de la declaratoria de interés público y del trazado técnico de estas, por lo cual se comporta como una servidumbre legal.

En síntesis, se puede afirmar que estas servidumbres se comportan como servidumbres legales, sin emanar realmente de la Ley.

En cuanto a la extinción de servidumbres el artículo 381 del Código Civil indica que las servidumbres se extinguen:

1. Por la resolución del derecho del que ha constituido la servidumbre.
2. Por la llegada del día o el cumplimiento de la condición, si fue constituida, por determinado tiempo o bajo condición.
3. Por la confusión, o sea la reunión perfecta e irrevocable de ambos predios en manos de un solo dueño.
4. Por remisión o renuncia del dueño del predio dominante.
5. Por el no uso durante el tiempo necesario para prescribir.
6. Por venir los predios a tal estado que no puede usarse de la servidumbre; pero ésta revivirá desde que deje de existir la imposibilidad, con tal que esto suceda antes de vencerse el término de la prescripción., si fue constituida, por determinado tiempo o bajo condición.

Tal y como se observa ninguna de las 6 condiciones descritas anteriormente, son aplicables a las servidumbres administrativas. Esto ocurre principalmente pues como hemos dicho las servidumbres administrativas nacen de una declaratoria de interés público, ante este escenario no cabe la confusión de fincas, no cabe la remisión o renuncia del dueño del predio dominante, no cabe el cumplimiento de una condición que extinga la servidumbre, no cabe la resolución del derecho que haya constituido la servidumbre, no cabe la prescripción, es decir, todos los

supuestos le son ajenos e inaplicables a la figura de la servidumbre administrativa.

Todo lo anterior configura el problema para remover anotaciones impuestas por vía administrativa, las cuales, de acuerdo con lo planteado, resultan para efecto prácticos imprescriptibles.

Al tenor de lo antes descrito, surgen las siguientes consultas:

1. ¿Ante quién se debe presentar una persona que segrega una propiedad afectada por una servidumbre administrativa y esta arrastra la anotación de la finca afectada?
2. ¿Puede el juez civil remover anotaciones que provienen de un acto administrativo efectivo y eficaz, cuyos efectos permanecen en el tiempo?
3. ¿Pueden los jueces del Juzgado Contencioso Administrativo, sin que exista un expediente abierto, conocer sobre el asunto y remover la anotación de la servidumbre administrativa?
4. ¿Puede el afectado recurrir al ente que afectó el terreno (ICE, AyA, Recope) y solicitarle que ordene remover la servidumbre?
5. ¿Puede solicitársele al Registro Nacional con la ayuda de un topógrafo que se remueva la anotación en la nueva finca?

La respuesta a todas las preguntas anteriores es nula, por lo que precisamente es este un caso de vacío en la Ley.





## **Implicaciones de un lote afectado con una servidumbre materialmente inexistente**

Ante este escenario el propietario que desea remover la anotación de la servidumbre tendrá que acudir ante alguna instancia para remover dicha anotación. Si acude a la jurisdicción civil, esta no va a poder resolver, pues la servidumbre nace a partir de una declaratoria de interés público, es un acto administrativo, cabe recordar que las servidumbres forzosas emanan de un juez civil, por lo cual si la servidumbre inexistente fuera civil, es perfectamente práctico pensar que con una sencilla resolución y ante la constatación de la inexistencia material de la servidumbre, el juez civil podría ordenar su remoción registral igual que ordenó su imposición y su anotación, no obstante como se ha mencionado en el caso de las servidumbres administrativas, este escenario no es posible.

Ahora bien, si el propietario acude al Registro Nacional, su solicitud va a resultar resuelta de la misma manera, se le planteará que esta anotación proviene de una declaratoria de interés público y que al ser este un acto administrativo efectivo y eficaz con efectos que prevalecen en el tiempo, resultando incompetente el registro.

La única forma en este escenario en la cual el propietario podría acudir al Juzgado Contencioso Administrativo es que el expediente se encuentre en proceso y no exista todavía una sentencia judicial, en este caso si podría solicitar al juez que remueva la servidumbre impuesta sobre el nuevo terreno, no obstante, esta posibilidad le estaría vedada si ya el expediente no se encuentra activo (sin sentencia) en el juzgado.

La siguiente posibilidad sería acudir ante el Tribunal Contencioso Administrativo y solicitar que se remueva la servidumbre administrativa, esta posibilidad parece ser la que tendría mejor resultado, no obstante plantea una serie de problemas tales como: lo oneroso de la jurisdicción contenciosa administrativa, lo lento de la resolución de sus procesos, la seria limitación al acceso a la justicia, quien no tenga dinero para pagar patrocinio letrado no podría acudir a desafectar el terreno, por todas estas falencias, resulta inconveniente para un proceso que en principio debería resultar sencillo.

## **Planteamiento de una posible solución al problema de anotación de servidumbre administrativa arrastrada**

Para analizar la solución al problema de arrastre de anotaciones primero se debe traer a colación la forma en la que es afectado el terreno de manera original, tal y como se ha descrito, las anotaciones por servidumbre administrativa devienen de un acto administrativo y en pro del principio de paralelismo de las formas, deben ser deshechos de la misma manera en la cual fueron creados. Así lo expresó Pérez Royo, catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Sevilla cuando indica: “El paralelismo de las formas es lo que hace que el Derecho del Estado Constitucional sea un ordenamiento y no un amontonamiento de normas.

Una norma jurídica tiene que ser dictada por un órgano siguiendo un determinado procedimiento y únicamente puede ser modificada o derogada por ese mismo órgano y con el mismo procedimiento. Este principio tiene vigencia en todos los niveles de la producción normativa: estatal, autonómica y municipal, y respecto de todas las categorías: leyes, decretos, órdenes ministeriales, ordenanzas municipales, etcétera...”<sup>67</sup>

Esta aproximación nos permite afirmar las siguientes conclusiones a la hora de plantear una solución para el problema descrito: 1. El acto administrativo que desafecte a la propiedad segregada debe ser dictado por el mismo órgano que lo dictó originalmente, bien cabe aclarar que este órgano se utiliza como sentido abstracto la conformación que tenga es irrelevante, si lo hizo el jerarca anterior de la Institución y lo deshace el nuevo jerarca resulta irrelevante para el procedimiento. 2. Como se ha mencionado, la expresión material del acto administrativo en el caso de las servidumbres administrativas es la declaratoria de interés público, esta declaratoria se corresponde en un acto motivado, debe ser notificada al interesado o representante legal y ser publicado en el diario oficial.

En este acto se declara de utilidad pública y necesidad la constitución de un derecho de servidumbre, se identifican las señas del terreno que será

---

<sup>67</sup> Javier Perez Royo, “El Paralelismo de las formas”, El País, 25 de enero de 2005, consultado en [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_iustel=1007976](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1007976)

afectado, se dimensiona la servidumbre y se explica la utilidad que fungirá, finalmente se identifica al propietario del terreno.

Siendo así y ateniendo de nuevo al principio de paralelismo de las formas, el nuevo acto administrativo deberá enunciar el terreno original y las señas e identificaciones de la servidumbre original, la segregación del nuevo terreno e indicar que la servidumbre original se encuentra protegida y respaldada por el terreno original por lo cual procede la des anotación del inmueble nuevo.

Ahora bien, explicada la consecuencia lógica jurídica del acto administrativo, se debe revelar cómo se llega a ese resultado. Tal y como se explicó la segregación consiste en una “operación registral en virtud de la cual parte de una finca inscrita es convertida en finca independiente, mediante la inscripción como tal, o pasa a formar parte de otra finca, también anteriormente inscrita”.<sup>68</sup>

Tal y como lo señala Gloriana Gómez en su artículo “Segregación de propiedades, de la madre a la hija”<sup>69</sup> para segregar una finca se necesitan dos profesionales un Ingeniero Topógrafo y un Notario Público, esto tal y como lo indican atendiendo a las disposiciones urbanísticas y demás restricciones que puedan existir en torno al tema.

En este punto se solicita al ingeniero topógrafo su trabajo para efectuar la división del terreno, este brinda su criterio técnico acerca de la mejor manera de segregar la propiedad, una vez alcanzado un consenso procederá a confeccionar el nuevo plano, solicitar el visado municipal y posteriormente presentado en la Sección del Catastro del Registro Público, una vez cumplidos todos estos pasos, se procederá con confección de la escritura pública la cual solidifica jurídicamente la voluntad del propietario de separar materialmente su terreno, una vez segregadas las fincas se procederá a la inscripción de las mismas en la sección de Bienes del Registro Público.

---

<sup>68</sup> Rafael de Pina Vara, *Diccionario de derecho* (México DF, México: Editorial Porrúa, 1992)..

<sup>69</sup> Gloriana Gomez, “Segregación de propiedades: De la madre a la hija”, *La Nación*, 4 de marzo de 2006.

Hasta este momento todo lo descrito resulta igual para cualquier terreno, esté anteriormente afectado por una servidumbre administrativa o no. A partir del último paso descrito (la inscripción en la sección de Bienes del Registro Público) es cuando viene la introducción del nuevo procedimiento que resuelve el arrastre de la anotación.

Una vez inscrita la nueva finca afectada por la servidumbre administrativa, se deberá presentar el propietario Registral ante quién afectó la finca madre, deberá presentar los nuevos planos y una nota por parte del topógrafo indicando que las medidas de la servidumbre no afectan materialmente a la finca. Una vez presentada esta información y en el caso de resultar conforme con la explicación, deberá, quien afectó desafectar la nueva propiedad, mediante una nueva publicación en la Gaceta y la posterior presentación ante el registro, de la misma forma en la que resultó afectada la propiedad.

Como se puede observar, esta solución resulta logísticamente sencilla, no le exige al administrado más trámites de los que de cualquier manera ya debe realizar para segregar la nueva finca, respeta el principio de paralelismo de las formas y garantiza tanto de manera técnica como jurídica la protección de la servidumbre administrativa, además a la institución no le requiere más esfuerzo que el que usualmente realiza para afectar las propiedades, situación que se encuentra en el rol normal de las tareas que como institución realiza diariamente.

Además, la solución planteada, le evita al administrado tener que judicializar una situación que en realidad no lo requiere, evitándole todas las complicaciones que esto apareja, tales y no limitadas a: lo oneroso de un proceso judicial, sufrir los inconvenientes de la mora judicial en el procesamiento de casos, tener que impulsar el proceso con notificaciones, actuaciones, etc., esperar el dictado de una sentencia que resuelva el asunto. En el marco de la solución, se adjunta al presente trabajo a manera de anexo un modelo de proyecto de ley que podría ser impulsado para materializar la solución que aquí se propone.



Por todo lo anterior, en criterio de quien redacta el escenario ideal sería solicitar a quien emitió la declaratoria de interés público (el ICE, AyA, Recope) que soliciten la remoción de la anotación en la finca segregada por no encontrarse afectada.

Esto actualmente no es posible, pues cabe recordar que los funcionarios públicos se rigen por el principio de legalidad, esto se traduce en que solo pueden realizar las acciones que por ley les son permitidas, por encontrarse este acto (solicitar la desafectación del terreno) fuera de las competencias legales de estas instituciones, les resultaría imposible proceder como se indica.

Sin embargo, es necesario indicar que esta es la posibilidad que parece tener más futuro para la resolución pronta y efectiva del problema planteado.

Bastaría con otorgar la potestad legal a quien emitió la declaratoria de interés público para solicitar la desafectación cuando el nuevo terreno segregado no se vea afectado materialmente por la servidumbre.

La alternativa planteada tiene una serie de ventajas, primero que todo se evitaría la judicialización innecesaria de una gestión que puede ser resuelta en forma administrativa. Segundo sería un trámite ágil pues sería necesario únicamente constatar que el nuevo terreno no se encuentra afectado materialmente por la nueva servidumbre, esto se podría llevar a cabo mediante una constatación con un perito privado. Podría el ingeniero topógrafo dar fe en un documento dirigido al ente afectante (ICE, AyA, Recope) indicándoles que el terreno no se encuentra afectado materialmente por la servidumbre, en este caso, el ente podría, de la misma forma que afectó el terreno, solicitar mediante un nuevo acuerdo de junta directiva que este se desafectase.

Esto obedece no solo a las reglas de la lógica, sino que también se encuentra acorde con la teoría del derecho administrativo la cual propugna el paralelismo de las formas, es decir que los actos se deshacen tal como se crearon.

Tal y como se plantea esta situación actualmente no se cuenta con una solución práctica al presente problema, siendo la realidad de muchos propietarios el contar con lotes afectados por servidumbres inexistentes

muchas veces ubicadas materialmente a kilómetros del inmueble que les pertenece. Piénsese en terrenos afectados por oleoductos de Recope, por ejemplo, terrenos que antaño pudieran tener gran extensión y luego fueron de conformidad al desarrollo infraestructural y urbanístico segregándose y loteándose. De conformidad con el problema planteado, todos los lotes que surgieron a partir de estos terrenos se encuentran afectados por la servidumbre administrativa de la finca madre, resultando perjudicados como ya se expresó.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Como conclusión general se pone en evidencia los efectos especiales de las servidumbres administrativas las cuales no pueden ser equiparadas a los de las servidumbres civiles y los cuales tienen efectos que sobrepasan en grado e intensidad los efectos de las primeras. Además, se demuestran los problemas que pueden surgir a raíz de las servidumbres administrativas y la necesidad de tratarlas y entenderlas de una manera diferencial, tanto para mejorar la técnica litigiosa como para entender estas figuras en la esfera jurídica y social.

Con lo anterior se consiguen dos propósitos principales. En primera instancia producir conocimiento de valor para la práctica forense y traer a la mesa una discusión que no ha sido abordada a nivel jurídico hasta el momento y que como se ha indicado tiene repercusiones directas sobre el patrimonio de las personas.

Como segundo propósito se identifican puntualmente problemas y proponen soluciones concisas y prácticas, las cuales derivaron en un trabajo que se configura, no solo como una tesis académica, sino como un aporte social que pone en el tamiz la necesidad de crear soluciones jurídicas a problemas reales que afectan a los sujetos de derecho diariamente.

Mediante el análisis de dos instituciones públicas el ICE y el AyA se logra identificar situaciones que producen detrimento para los afectados y que jurídicamente no encuentran sustento en la legislación vigente, tal es el caso discutido acerca de la doble limitación impuesta por las servidumbres de AyA cuando los terrenos afectados se encuentran en parte dentro de la zona de protección de la margen de un río, en estos casos se realizó un análisis jurídico que dota de instrumentación argumentativa a los lectores del presente trabajo y que configura un punto de partida para un análisis jurídico independiente.

Se concluyó, además, mediante el análisis de la figura de la segregación en una finca madre afectada que dicha situación jurídica (el arrastre de la anotación) efectivamente no encuentra una solución pacífica, además de no contar con una solución que le sea exclusiva y atinente a la situación planteada. Con lo anterior se configura un escenario en donde plantear una

solución a dicho problema, lo cual se efectúa mediante la elaboración de un proyecto de ley.

Adicionalmente, se elaboró una guía con los puntos principales a considerar en la imposición de una servidumbre administrativa a la hora de un litigio, la necesidad de esta herramienta se concluyó a partir de la constatación de que no existe en el país el suficiente dominio de las implicaciones y alcances de un proceso de imposición de servidumbre administrativa, tanto en lo que se puede reclamar y que derechos son jurídicamente invocables como en estrategias para la elaboración de una teoría del caso a nivel judicial.

Todo lo anterior demuestra la hipótesis inicial de esta investigación la cual tuvo como tarea poner en el microscopio a la servidumbre administrativa y a partir de su análisis elaborar una guía que otorgara precisión conceptual acerca de cómo se compone y como se reclama la servidumbre administrativa. Lo cual aproxima, si bien de una manera modesta, al lector a conseguir una visión más amplia de estas figuras y si eventualmente en la práctica del derecho se enfrenta con esta figura, a tener un punto de partida en la presente investigación.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alegre Bernardo, Manuel González. *Manual de Servidumbres*. 3ra ed. Barcelona, España: Ediciones Nauta, 1965.
- Arranz Prieto, “Elia María. Las Servidumbres Administrativas y la Problemática de su Indemnización”. Tesis para Obtener el Grado en Derecho, Universidad de Valladolid, 2015, [https://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/14473/1/TFG-D\\_0082.pdf](https://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/14473/1/TFG-D_0082.pdf)
- Arrieta Gutiérrez, María Cristina. “Las Servidumbres eléctricas en Costa Rica”. Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1992.
- Asamblea Legislativa. “Autoriza a AyA a Contratar Empréstitos; 27 de agosto, 1981”. Sinalevi. Consultado 5 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipoM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=34543&nValor3=36427&strTipoM=TC)
- Asamblea Legislativa. “Código Civil; 19 de abril, 1885”. Sinalevi. Consultado 12 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=15437&nValor3=90115&strTipoM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=15437&nValor3=90115&strTipoM=TC)
- Asamblea Legislativa. “Código de Minería; 04 de octubre, 1982”. Sinalevi. Consultado 12 de octubre, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=48839&nValor3=96900&strTipoM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=48839&nValor3=96900&strTipoM=TC)
- Asamblea Legislativa. “Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE; 4 de enero, 1979”. Sinalevi. Consultado 02 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipoM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=32618&nValor3=73662&strTipoM=TC)

Asamblea Legislativa. “Ley de Aguas: 27 de agosto, 1942”. Sinalevi.

Consultado 12 de febrero , 2019,

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=11950&nValor3=0&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=11950&nValor3=0&strTipM=TC)

Asamblea Legislativa. “Ley de Expropiación Forzosa por Causa de Utilidad Pública; 26 de junio, 1896”. Sinalevi. Consultado 14 octubre, 2019,

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=36025&nValor3=37982&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=36025&nValor3=37982&strTipM=TC)

Asamblea Legislativa. “Ley de Expropiaciones; 08 de junio, 1996”. Sinalevi.

Consultado 12 de febrero, 2019,

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=24321&nValor3=99484&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=24321&nValor3=99484&strTipM=TC)

Asamblea Nacional Constituyente. “Constitución Política de Costa Rica; 08 de noviembre, 1949”. Sinalevi. Consultado 12 de febrero, 2019,

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=871&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=871&strTipM=TC)

Baño León, José María. “Aproximación al Régimen Jurídico de la Expropiación Forzosa en Francia, Italia y Alemania”. Consultado 19 de febrero, 2019 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5545>

Bellotti, Mirta. “Inalienabilidad e imprescriptibilidad caracteres esenciales del dominio público”. Consultado 25 de marzo de 2019,

<http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/artinalienabilidad>

Biondi, Biondo. Citado en Guerrero Portilla, Ricardo. *La servidumbre de paso*. San José, Costa Rica: Editorial Alma Mater, U.C.R, 1986.

Brenes Córdoba, Alberto. *Tratado de los Bienes*. 5ta ed. San José, Costa Rica: Editorial Juricentro, 1981.

Cassagne, Juan Carlos. *Derecho Administrativo, tomo 1, 7ma ed*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1998.

Code de l'urbanisme. Francia. Consultado 23 de febrero, 2019 <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074075&dateTexte=20190404>

Constitución Política de España, consultada 1 de febrero, 2019, <http://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/index.html>

Constitución Política. Argentina. Consultada 1 de febrero, 2019, <http://www.biblioteca.org.ar/libros/201250.pdf>

de Cores, Carlos Andrés y Juan Manuel Cal. “El Concepto de Interés Público y su Incidencia en la Contratación Administrativa”. *Revista de Derecho*, No. 11, (2007), consultado 30 de enero, 2019, <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/10/DERECHO-11.pdf>

De Pina Vara, Rafael. *Diccionario de derecho*. México DF, México: Editorial Porrúa, 1992.

Estado de la Nación. “Capítulo Especial, Ordenamiento Territorial”. *Sitio web*. Consultado el 28 de febrero, 2019, <http://www.estadonacion.or.cr/21/tablet/index.html#especial>

Flores, Álvaro. “Panorama actual sobre servidumbres administrativas”. Consultado 1 de febrero, 2019 <https://revistas.unlp.edu.ar/RevistaAnalesJursoc/article/download/3973/3798/>

Gomez, Gloriana. “Segregación de propiedades: De la madre a la hija”. *La Nación*, 4 de marzo de 2006.

Gordillo, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas*. Buenos Aires, Argentina: Fundación de Derecho Administrativo, 2013. [http://www.gordillo.com/pdf\\_tomo9/libroi/capitulo18.pdf](http://www.gordillo.com/pdf_tomo9/libroi/capitulo18.pdf)

Jiménez Bolaños, Manuel Emilio y Randall José Picado Mata, *Análisis de las Servidumbres en Materia de Aguas de Especial Relevancia en el Derecho Agrario*. Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1994.

Jinesta Lobo, Ernesto. “Régimen constitucional y legal de las telecomunicaciones”. *Publicación Jurídico Económica IVSTITIA*. No. 275-276, (2012). Consultado 24 de setiembre, 2019, <http://>

[http://www.ernestojinesta.com/REVISTAS/RÉGIMEN%20CONSTITUCION  
AL%20Y%20LEGAL%20DE%20LAS%20TELECOMUNICACIONES.PDF](http://www.ernestojinesta.com/REVISTAS/RÉGIMEN%20CONSTITUCION%20AL%20Y%20LEGAL%20DE%20LAS%20TELECOMUNICACIONES.PDF)

Jinesta, Ernesto. *Tratado de Derecho Administrativo, tomo I, Teoría genera*. San José, Costa Rica: Guayacán, 2012.

Lasarte, Carlos. "Compendio de Derechos Reales". Madrid, España, 2018.

Ley 21.499 del 17 de enero de 1977. Argentina. Consultada 3 de febrero, 2019 <https://www.economia.gob.ar/concursos/biblio/LEY%2021499-77%20EXPROPIACIONES.pdf>

Ley 24/2013 de 26 de diciembre del Sector Eléctrico. España. Consultada 1 de febrero, 2019, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-13645>

Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa, España. Consultada 1 de febrero de 2019, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1954-15431>

Ley de Planificación Urbana 4240. Consultada 14 de febrero de 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=35669&nValor3=80861&strTipoM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=35669&nValor3=80861&strTipoM=TC)

Maljar, Daniel Edgardo. *Restricciones y Servidumbres Administrativas. El Electroducto*. Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc, 2000.

Manual para la elaboración de avalúos para expropiación y establecimiento de servidumbres. Instituto Costarricense de Electricidad, sitio web. consultado el 20 de febrero, 2019, [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=72474&nValor3=88477&strTipoM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=72474&nValor3=88477&strTipoM=TC)

Marienhoff, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, 6ta ed. 2ª reimp. Buenos Aires, Argentina: AbeledoPerrot, 2011.

ORDONNANCE n°2014-1345 du 6 novembre 2014. Francia. Consultado 23 de febrero 2019 <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000029730657&dateTexte=20190219>

Palacios Liévana, Claudia Daniela. "Servidumbres de Pasos de Líneas Eléctricas (Análisis de la Comisión Federal de Electricidad, División de



Distribución Oriente)". Tesis para Obtener el Grado de Maestra en Derecho, Universidad Veracruzana, 2000, <http://cdigital.uv.mx/bitstream/123456789/41780/1/PalaciosLievanaClaudia.pdf>

Perez Royo, Javier. "El Paralelismo de las formas". El País, 25 de enero de 2005, consultado en [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_iustel=1007976](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1007976)

Poder Judicial de Costa Rica. *Informe 1081-PLA-2018 de fecha 20 de setiembre de 2018*. Consultado 12 febrero, 2019 <https://www.poder-judicial.go.cr/planificacion/index.php/component/phocadownload/category/1771-2017?download=2841:materia-contenciosa-adm-analisis>

Roca Sastre, Ramón María. "Derecho Hipotecario Tomo I a VII" (1997). Mencionado en "Derecho Civil III". Consultado 11 de octubre, 2019. <http://ocw.uji.es/material/4998/raw>

Salazar Elizondo, Eugenia María. "La Servidumbre de Paso y el Derecho de Salida de Fundo Enclavado. Diferencias y Similitudes en la Doctrina, Legislación y Jurisprudencia". Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1994.

Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità (G.U. 16 agosto 2001, n. 189, s.o. n. 211, ripubblicata il 14 settembre 2001, sul n. 214, s.o. n. 231). Italia. Consultado 23 de febrero, 2019 [http://www.comune.pesaro.pu.it/fileadmin/user\\_upload/COMUNE\\_PESARO/AREE\\_TEMATICHE/OPERE\\_PUBBLICHE/Pagine/Espropriazioni/normativa/DPR327\\_2001.pdf](http://www.comune.pesaro.pu.it/fileadmin/user_upload/COMUNE_PESARO/AREE_TEMATICHE/OPERE_PUBBLICHE/Pagine/Espropriazioni/normativa/DPR327_2001.pdf)

Valdés Torres, Mario. Las áreas de protección del artículo 33 de la Ley Forestal. El caso de la quebrada Los Negritos en el sector de Montes de Oca. Tesis de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. 2010.

## ANEXOS

### **Guía práctica de aspectos a considerar en las servidumbres administrativas**

A continuación, se presenta como un aporte práctico, los principales conceptos y precisiones en el tema de las servidumbres administrativas, todos estos factores deben ser tomados en cuenta a la hora de reclamar un justiprecio pues inciden directamente en la situación posterior del terreno afectado.

La presente guía no es definitiva y es susceptible de ser ampliada por el lector, no obstante, representa un excelente punto de inicio, como una guía práctica para poder considerar todas las implicaciones y efectos de una servidumbre administrativa.

En el caso de los litigantes sirve como una guía de aspectos a considerar a la hora de formular su teoría del caso, y a su vez, sirve para aportar criterios puntuales y específicos que puedan incidir en la decisión judicial de otorgar una indemnización mayor a los afectados.

En cuanto a los propietarios, esta guía sirve para tener un panorama de las servidumbres administrativas y sus implicaciones, para entender que depara la imposición de esta figura sobre su terreno y para discutir con su abogado las distintas implicaciones y posibilidades a la hora de reclamar una indemnización justa.

## **Leyes Relevantes**

### **Servidumbres Civiles:**

Se rigen por el Título IV, Capítulo I y II el Código Civil, Ley N° 30 del año 1885.

**Comentario:** Es relevante tener a las servidumbres civiles en consideración pues parte del ejercicio que hay que realizar es contrastar estas con las administrativas.

### **Procedimientos imposición servidumbres administrativas:**

El procedimiento judicial y administrativo de imposición de servidumbres administrativas se rige por la Ley N° 9286 la cual es una reforma integral a la Ley N° 7495, dicha ley (9286) entra en vigor a los once días del mes noviembre del año dos mil catorce. Además, es importante destacar que esta Ley cuenta con un transitorio único el cual dispone que los procesos que de expropiación y de imposición de servidumbres administrativas que se encuentren activos antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 9286 se regirán por la Ley anterior, la N° 7495.

**Comentario:** En virtud de que actualmente coexisten dos leyes la 7495 para procesos anteriores a la entrada en vigencia de la ley 9286, es importante revisar la ley bajo cual ley se regirá el proceso, si bien esencialmente ambos procesos son iguales, existen variaciones en plazos y otros detalles, aparte es importante referenciar la fuente normativa correcta.

### **Ley Especial del ICE**

En cuanto a las expropiaciones y servidumbres administrativas del ICE, procedimentalmente se rigen en lo esencial por la Ley de Expropiaciones (9286 y 7495), adicionalmente esta institución cuenta con la Ley N° 6313 denominada: Ley de Adquisiciones, Expropiaciones y Servidumbres del ICE, esta Ley cuenta con algunas diferencias, entre esas nos interesa destacar la posibilidad de que la parte afectada por la servidumbre elija su propio perito (artículo 13 de la ley 6313).

**Comentario:** en la Ley de Expropiaciones (Ley 9286 y 7495) el Juez escoge al primer perito de acuerdo con el rol aleatorio que lleva la lista de peritos del Poder Judicial, no obstante, en el caso del ICE, este artículo 13 permite a la parte afectada (a quien se le está imponiendo la servidumbre) nombrar un perito (debe estar registrado como perito judicial), caso contrario el juez lo nombra de oficio. Esto resulta beneficioso pues nombrando un perito de confianza de la parte se puede garantizar que este contemple de manera plena sus intereses, si bien los peritos se deben antes que todo a su deber de probidad y a su función de auxiliares del Juez, es importante encontrar un perito que entienda precisamente las implicaciones que son discutidas en esta tesis, situación que es mucho más sencilla si uno mismo puede designar su perito.

### **Ley especial del AyA**

En el caso del AyA este también se rige por la Ley Especial del ICE (Ley N° 6313) siendo su panorama legal igual al del ICE pues de acuerdo a la Ley 6622 de 1981 denominada: “Ley Autoriza AyA a contratar empréstitos, en su artículo 4 indica que las disposiciones de la Ley 6313 del ICE, le serán aplicables a la constitución de servidumbres por parte del AyA.

**Comentario:** En el caso de AyA también se puede aplicar las disposiciones de elección del primer perito judicial para valorar los efectos de la servidumbre administrativa.

### **Valoración de Servidumbres del AyA en Zonas de Protección**

Es usual que en los avalúos administrativos de AyA se separe la servidumbre administrativa en dos partes y se le asigne dos valores distintos, a una parte se le asigna el valor del terreno (un valor mayor) y a otra un valor residual (mucho menor), siendo que la primera parte se encuentra fuera de la zona de protección (en el caso de encontrarse la servidumbre a la margen de un río) y la otra parte se encuentra dentro de la zona de protección.

**Comentario:** esta valoración es errónea y así ha sido confirmado en sentencia por el Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo, no

existe ningún fundamento legal para diferenciar y realizar un doble castigo al precio de la servidumbre, cuando los peritos elaboran sus cálculos, las fórmulas que utilizan contemplan de manera completa la ubicación de la servidumbre y otra serie de factores por lo cual adicionalmente castigar el precio si parte de la servidumbre se encuentra en zona de protección resulta abusivo y carece de sustento legal.

### **Avalúo administrativo**

Este documento consigna la indemnización que será pagada al afectado por la servidumbre administrativa, representa siempre y en todos los casos el mínimo pecuniario al que tendrá acceso, en ningún caso puede ser reducido en el proceso judicial y una vez iniciado el proceso se deposita en el juzgado y puede ser retirado por el afectado.

**Comentario:** En este tema surgen confusiones y dudas para las personas afectadas por las servidumbres administrativas, entre las preguntas que se suscitan están: ¿Si no acepto el avalúo administrativo cuando me lo proponen puedo perder el dinero? Respuesta: No, el dinero nunca se pierde, ese monto representa un dinero que ya es del afectado por la servidumbre administrativa, no hay forma de que no se le indemnice. ¿Si no acepto inmediatamente me pueden dar menos dinero del que me están ofreciendo?, No, el dinero ofrecido en el avalúo administrativo representa el mínimo que va a recibir el afectado, si bien el proceso judicial este monto podría no incrementar nunca será reducido. ¿Si no acepto el avalúo administrativo el dinero se congelará en el juzgado por años y nunca lo voy a recibir? No, la Ley de Expropiaciones indica en su artículo 33 indica: “el expropiado podrá solicitar al juez de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda el giro del monto del avalúo administrativo previamente depositado por la administración expropiante, sin perjuicio del derecho que le asiste para pedir su revisión en este mismo proceso, de conformidad con lo dispuesto en esta ley.” Siendo así el plazo, en el cual la persona toma el dinero del avalúo administrativo, sea por vía de aceptación o por el proceso judicial, resulta muy similar.

### **Sitios de Poste (bases de las torres de telecomunicaciones)**

Son las edificaciones sobre las cuales se montan las líneas de transmisión, cuentan con una base cuadrada en contacto con la superficie y de esta se eleva la torre.

**Comentario:** Si bien la servidumbre administrativa representa una afectación relativamente parcial, pues la tierra (dentro de la servidumbre) se puede seguir utilizando según lo dispone el Ente que afecta, en el caso específico del ICE cuando se instala una servidumbre administrativa usualmente se instalan torres, este tipo de torres representan en los criterios litigiosos más modernos una expropiación, dentro de las diligencias de imposición de servidumbre administrativa, esto debido a que sobre los sitios de torre se pierde el 100% de posibilidades sobre el terreno, pues están ocupadas materialmente por una edificación. Al retomar nuevamente lo discutido en el capítulo primero de la presente investigación, la expropiación representa la facultad más gravosa con la que puede accionar el Estado contra la propiedad privada. Adicionalmente la Ley de Expropiaciones contempla la expropiación de facto cuando los gravámenes trascienden la esfera de lo utilizable en cuanto a un bien o lo que es lo mismo, cuando hay un vaciamiento del derecho propiedad, situación que a todas luces ocurre en estos casos, cuando no se indemniza la totalidad de los sitios de torre.

### **Elaboración de inventarios para daños accesorios**

En el caso de que mediante la imposición de la servidumbre administrativa se vaya a dañar ya sea a cultivos, árboles, etc. Estos se pueden indemnizar mediante el levantamiento de un inventario.

**Comentario:** En las servidumbres administrativas es usual que se tengan que remover árboles, afectar cultivos, afectar edificaciones, si esto ocurre, el propietario afectado está cien por ciento facultado para solicitar el reconocimiento de esos daños y para exigir al ente afectante que levante un inventario que contemple la totalidad de la afectación.

La posibilidad de realizar este inventario se encuentra contenida en el Manual del ICE y por ende puede ser solicitada coactivamente por el afectado

haciendo unos de los mecanismos judiciales, es deber del juez exigir que se reconozcan estas afectaciones.

MODELO DE PROYECTO DE LEY

LEY PARA LA DESAFECTACIÓN DE LOTES SEGREGADOS DE UNA FINCA  
MADRE CON SERVIDUMBRE ADMINISTRATIVA NO AFECTADOS  
MATERIALMENTE

GABRIEL MENDEZ CASAS



A raíz de la problemática identificada en el proyecto de investigación denominado “Servidumbres administrativas. Afectación, limitaciones y el tratamiento de lotes segregados de una finca madre afectada”, se ha puesto en evidencia en cuanto al tema en específico de los lotes segregados de una finca madre afectada, la necesidad de contar con un instrumento jurídico que promueva la desafectación de las nuevas fincas surgidas, las cuales estén inmaterialmente afectadas por la servidumbre administrativa.

Este recurso surge como una importante herramienta para promover la celeridad y la garantía de justicia pronta y cumplida. Además desde una perspectiva de resolución de situaciones legales, resulta una alternativa para evitar la judicialización de asuntos que en realidad no lo requieren, pues en el caso en particular la situación de las servidumbres y la afectación de un lote son un asunto de blanco o negro, no existen tonos intermedios, o la servidumbre existe materialmente sobre el terreno o la servidumbre no existe materialmente sobre el terreno, es una realidad objetiva, técnica, material y constatable que no admite posiciones subjetivas.

De esta forma, judicializar el retiro de la anotación, donde se hace al particular recurrir a una vía que ni siquiera se encuentra definida, pues la situación no se encuentra contemplada legalmente, lo enfrenta al perjuicio de tener que acceder a la jurisdicción, la cual se piensa que podría ser la del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, en ausencia de otra mejor y una vez inserto en esta sede jurisdiccional a soportar los tiempos de resolución de los asuntos hasta la sentencia, sin que esto sea necesario como se ha indicado anteriormente.

En el marco de este escenario, surge el presente modelo de proyecto de Ley, el cual tiene como pretensión dar el recurso para remover anotaciones de servidumbre administrativa, en la vía administrativa y de la misma forma en la cual fue afectado el lote originalmente, esto no solo resulta deseable y conveniente, sino que respeta el principio de derecho administrativo de paridad de formas en la cual los actos se remueven de la misma forma en la que se crearon.

El instrumento legal de desafectación contará con un plazo perentorio para la verificación de la realidad planteada por el administrado, dicha realidad se fundamentará en un criterio técnico por parte de un profesional responsable y habilitado para el efecto, una vez caduco este plazo demandará su aprobación, publicación y consecuentemente la desafectación del lote segregado tal y como el proyecto lo dispone.

Finalmente cabe hacer énfasis en la necesidad de este proyecto, pues en todos los casos como se comprobó en la investigación de la cual nace este modelo, los propietarios de terrenos segregados sufren la afectación, detrimento económico, pérdida de valor y demás perjuicios, de manera gratuita, pues en realidad su terreno no se encuentra afectado, tal y como ya se mencionó ante este escenario solo les queda iniciar una larga y complicada vía judicial para poder reivindicar una situación que de primera entrada no debería ser un problema mayor.

Así las cosas, resultaría esencial el conocimiento e impulso del presente modelo, en pro de los propietarios los cuales por susceptibilidad del poder de Estado somos en realidad todos los habitantes:

## **LEY PARA LA DESAFECTACIÓN DE LOTES SEGREGADOS DE UNA FINCA CON SERVIDUMBRE ADMINISTRATIVA NO AFECTADOS MATERIALMENTE**

### Artículo 1- Ámbito de aplicación

Las disposiciones de esta ley le serán aplicables a todos los terrenos segregados de una finca madre afectada por una servidumbre administrativa, dichos terrenos deberán para ser sujetos de esta Ley estar materialmente inafectados por la servidumbre administrativa en un 100%.

### Artículo 2- Desafectación de terrenos segregados

Ante la segregación de un lote proveniente de una finca madre afectada por una servidumbre administrativa, esta anotación será arrastrada por la

propiedad segregada de conformidad con las disposiciones del Registro Nacional y demás leyes dispuestas al efecto. Ante esta premisa si la servidumbre se encuentra materialmente ausente del nuevo terreno, se procederá a su desafectación mediante el procedimiento descrito en los siguientes artículos.

### Artículo 3- Procedimiento de desafectación

1. Una vez segregado el terreno y arrastrada la anotación, el administrado procederá a presentar los nuevos planos del terreno segregado con una declaración del topógrafo donde se indique tanto gráficamente (a través del plano) como de forma escrita, la inexistencia de la servidumbre en el nuevo terreno.
2. Esta información será presentada ante la institución o ministerio que afectó originalmente el terreno.
3. Esta información será verificable por el Estado o institución encargada de afectar originalmente el terreno de donde proviene la nueva finca, en un plazo perentorio de 30 días hábiles a partir de la fecha de recibido de los documentos indicados en el inciso anterior, plazo que concluido sin un dictamen negativo dará pie a la nueva declaratoria de desafectación del terreno.
4. Ante el principio de paridad de formas del derecho administrativo en el cual los actos se deshacen de la misma forma en que se hacen y teniendo en cuenta que las servidumbres administrativas surgen por medio de una declaratoria de interés público, la cual se produce en el caso de las Instituciones del Estado por medio del Jearca y en el caso del Estado propiamente, por medio del Ministro que la declaró originalmente, salvo disposición de ley en contrario, serán entonces quienes ocupen estos puestos quienes desafecten los bienes inmuebles.
5. Una vez producida esta declaratoria se publicará en el Diario Oficial la Gaceta y una vez que pase el plazo requerido por Ley se presentará ante el Registro Nacional, de oficio o a instancia de parte para proceder a levantar la anotación del bien, de la misma forma que se anotó originalmente.

#### Artículo 4- Procedimiento Registral

De la misma forma que el Registro Nacional procede a anotar servidumbres administrativas, procederá a levantar la anotación de la servidumbre una vez se presente la declaratoria de desafectación, la cual en cuanto a su forma respetará las mismas formalidades que la declaratoria y anotación original, esta remoción de la anotación se debe realizar con la misma celeridad y en el mismo plazo en que se anotan los bienes con las servidumbres administrativas.

Rige a partir de su publicación.