



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 17 de febrero de 2016.
C-15-16

Su Excelencia
Ramón Arosemena Crespo
Ministro de Obras Públicas
E. S. D.

Señor Ministro:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en ocasión de dar respuesta a su Nota DM-AL-N°2790, mediante la cual formula a esta Procuraduría una serie de interrogantes que guardan relación con las servidumbres en la Carretera Interamericana y si procede o no el reconocimiento del pago de una indemnización por la ejecución del Proyecto “Ensanche de la Vía Interamericana Tramo Arraján-La Chorrera”.

En relación a su primera interrogante, es decir, sobre quien recae la afectación de una servidumbre, esta Procuraduría es de la opinión que una servidumbre afecta la misma cosa sobre la cual recae, es decir, afecta al bien inmueble mismo (finca) e impone una restricción en su dominio al propietario del predio destinado a sufrirlas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 513 del Código Civil, se entiende por “servidumbre” un gravamen que es impuesto sobre un inmueble. En ese sentido, de conformidad con lo establecido en el artículo 518 del código en referencia, las servidumbres pueden ser establecidas por ley o de forma voluntaria, siendo las “servidumbre legales” aquellas impuestas por la ley, que tienen por objeto la utilidad pública o el interés de los particulares. (Ver artículo 531 del Código Civil)

Por lo anteriormente señalado, se concluye que una servidumbre es un **derecho real que recae sobre la misma cosa**, es decir, afecta al bien inmueble mismo (finca) e impone una restricción al dominio, que debe asumir el propietario del predio sirviente.

Respecto de su segunda interrogante, relacionada sobre la aplicabilidad o no del Decreto 176 de 1951 a las fincas que hubiesen sido registradas en el Registro Público de Panamá en los años 1942 y 1943, este Despacho es de la opinión que el Decreto 176 de 1951, por el cual se modifica el artículo 4 del Decreto 687 de 1944, constituye una servidumbre legal (gravamen) en la Carretera Interamericana, que afecta a todas las fincas que estuvieran comprendidas dentro del área de la servidumbre establecida por ley, independientemente que estas fincas hayan sido inscritas con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto que les impone ese gravamen.

La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, lo sirve a ti.

En lo concerniente a las servidumbres de tipo legal, el autor panameño Dulio Arroyo Camacho, en su obra "Contratos Civiles", cita a los autores franceses Mazeaud (hermanos) y a Ambrosio Colin y Henri Capitan, en los siguientes términos:

"Según los MAZEAUD, tratándose de servidumbres legales, el comprador no puede alegar ignorancia; 'nadie-dice-tiene derecho a ignorar una carga establecida por la ley...'
 En el mismo sentido se pronuncia COLIN Y CAPITAN, quienes a este respecto dicen: '...nosotros estimamos que no hay obligación de sanear en el caso de aparición de una servidumbre natural o legal: en primer término, porque estas servidumbres no son propiamente verdaderas servidumbres, y, además, porque semejantes cargas no pueden considerarse jamás desconocidas del comprador, ya que a nadie le es lícito ignorar la ley'..."
 (ARROYO CAMACHO, Dulio. Contratos Civiles. Tomo I, Editorial Universitaria, Panamá, 1974, pág.289)

Respecto a las servidumbres establecidas por Ley, haremos mención del Decreto 176 del 20 de agosto de 1951, el cual reforma el artículo 4º del Decreto N° 687 de 11 de octubre de 1944. Dicho decreto fijó en las carreteras centrales, una zona de servidumbre a una distancia no menor de 25 metros a ambos lados del eje central de la carretera y en la vía interamericana a 50 metros a cada lado de la línea central en zonas pobladas y de 100 metros de ancho en zonas rurales. (Ver artículos 1 y 3 del Decreto Número 176 de 20 de agosto de 1951)

En relación con lo anterior, consideramos pertinente citar un extracto de la sentencia de 31 de enero de 2007, emitida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con relación a una solicitud de indemnización por daños y perjuicios, e indemnización por constitución de servidumbre eléctrica. El extracto pertinente es del tenor siguiente:

"Una vez efectuado un análisis exhaustivo y minucioso de las constancias procesales, la Sala considera que no le asiste la razón al recurrente, (...)

Lo anterior es así, toda vez que de las constancias probatorias se infiere claramente que la línea de distribución eléctrica que pasa cerca de la propiedad del señor Jiménez está dentro de la franja constituida como **servidumbre pública vial, la cual fue creada por el Ministerio de Obras Públicas, mediante el Decreto No. 176 del 20 de agosto de 1951 (G.O.#11,582 de 8 de septiembre de 1951)** "por el cual se reforma el Artículo 4º del Decreto No. 687 de 11 de octubre de 1944, y se dictan otras disposiciones sobre la Carretera Interamericana", (...)

Esta servidumbre constituida por el Ministerio de Obras Públicas se conocen (sic) como servidumbre legal. (...) Por su parte, el artículo 531 de la misma excerta prevé que "las servidumbres impuestas por la ley tienen por objeto la utilidad pública o el interés de los particulares". De igual forma, a este tipo de servidumbre se refiere el artículo 532 del Código Civil, cuando señala que "Todo lo concerniente a las servidumbres establecidas para la utilidad pública o comunal se regirá por las leyes y reglamentos especiales que la determinen, y en su defecto, por las disposiciones del presente Título".

De conformidad con lo expuesto en su nota, se observa que la servidumbre vial objeto de la consulta, es de tipo legal y se encuentra regulada por los decretos 687 de 11 de octubre de

1944 y 176 de 20 de agosto de 1951. Cabe agregar, que las servidumbres de tipo legal, constituyen una carga que debe asumir todo comprador y no puede alegarse su desconocimiento. En ese sentido, el Decreto 176 de 1951, por el cual se modifica el artículo 4 del Decreto 687 de 1944, constituye una servidumbre legal (gravamen) establecida en la Carretera Interamericana, la cual empezó a regir a partir del día de su sanción (20 de agosto de 1951), y por tanto, afecta a todas las fincas comprendidas dentro del área de la servidumbre establecida por ley, independientemente que estas fincas hayan sido inscritas con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto que les impuso el gravamen.

En cuanto a su **tercera interrogante**, respecto a la situación jurídica de las fincas inscritas en el Registro Público antes de la entrada en vigencia del Decreto 176 de 1951 y que no fueron indemnizadas, esta Procuraduría es de la siguiente opinión:

1. Si al momento de adquirirse una propiedad por su titular, pesare sobre el inmueble una restricción legal sobre el dominio de la misma, no correspondería indemnizar a su propietario, porque se trata de una restricción legal, cuya finalidad es la utilidad pública, y limita el pleno ejercicio del derecho a la propiedad privada. (Ver numeral 2 del artículo 258 de la Constitución Política)

2. Si por motivo del Proyecto “Ensanche de la Vía Interamericana Tramo Arraiján-La Chorrera”, iniciado en 2008, la servidumbre vial establecida por ley se hubiere incrementado, afectando el área de dominio privado, corresponderá a los propietarios de las fincas afectadas, ser indemnizados de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Ley 57 de 30 de septiembre de 1946, en cuanto al área objeto de tal incremento.

3. En el caso de aquellos propietarios o titulares de fincas que ejercían su dominio sobre éstas antes de la entrada en vigencia del Decreto 176 de 1951, conforme lo dispuesto en el artículo 4 del precepto legal en referencia, le corresponderá al Estado expropiar e indemnizar.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1640 del Código Administrativo, las vías públicas son inalienables. Sobre este punto, las servidumbres viales constituidas a lo largo de las carreteras también son inalienables e imprescriptibles, ya que forman parte de la vía pública, tal como lo ha manifestado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 04 de agosto de 1995 al indicar que “...la vía pública no sólo está constituida por el paño de cemento (u otro material) por el cual normalmente transitan los vehículos sino que también comprende la servidumbre, que forma parte de esa vía pública.”

Aclarado que las servidumbres son parte de la vía pública y que constituyen un bien de dominio público que no puede ser objeto de apropiación privada, conforme lo dispone el numeral 2 del artículo 258 de la Constitución, una servidumbre de tipo legal, a la que se refiere su consulta y cuyo desconocimiento no puede alegarse, no da lugar a indemnización, si al momento de adquirir las propiedades, éstas se encontraban sometidas a una restricción legal sobre el dominio privado.

Por otra parte, de conformidad con lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en la jurisprudencia previamente citada, las servidumbres de tipo legal se rigen por sus leyes o reglamentos especiales, y en ese sentido, el Decreto 176 de 1951, establece que si al momento de la constitución de la servidumbre de tipo legal, existieran estructuras existentes dentro de la zona de servidumbre, éstas se mantendrán en pie hasta que el Gobierno proceda a su **expropiación** y quedará prohibida toda clase de construcciones o reparaciones a las mismas. (Ver artículo 4 del Decreto 176 de 1951)

También es importante anotar que el artículo 48 de la Constitución Política de la República de Panamá, prevé que por motivos de utilidad pública o de interés social definidos en la ley, puede haber expropiación. La figura de la expropiación se encuentra regulada en la Ley 57 de 30 de septiembre de 1946, por la cual se desarrolló el artículo 46 de la Constitución Política” (hoy artículo 48 de la Carta Magna). El artículo 3 del precepto legal citado, desarrolla el tema de la expropiación en los siguientes términos:

“Artículo 3°. Cuando el Estado necesite en todo o en parte una finca de propiedad particular para una obra de utilidad pública o de beneficio social, llamará al propietario y le notificará el propósito del gobierno, a fin de señalar, de mutuo acuerdo, el precio razonable de la misma. Si el propietario y el representante del gobierno no llegasen a convenir el valor de la propiedad, la Nación promoverá el juicio de expropiación correspondiente. En caso de necesidad urgente al tenor del artículo 49 de la Constitución el gobierno procederá a tomar posesión del bien inmediatamente.
(...)”

Como puede observarse, mediante el artículo 3 de la Ley 57 de 1946, se desarrolló el procedimiento a seguir tanto para la expropiación por motivos de utilidad pública o de beneficio social (expropiación ordinaria) como la expropiación por necesidad urgente (expropiación extraordinaria). En el caso de expropiación ordinaria puede haber expropiación mediante juicio especial e indemnización y en la extraordinaria, la cual está basado en el artículo 51 de nuestra Constitución Política, el Estado es responsable de los daños y perjuicios causados por la ocupación. La principal diferencia entre ambos tipos de expropiación consiste en que la primera se da dentro del giro normal de los negocios del Estado para utilidad pública y se debe pagar antes o el juicio de expropiación es previo; mientras que con relación al segundo tipo de expropiación, situaciones extraordinarias obligan al Estado a tomar un bien con urgencia y más adelante verá como realiza el proceso judicial y la indemnización.

Como se observa, la expropiación genera una responsabilidad por parte del Estado, salvo las excepciones que establezca la ley.

En cuanto a su **cuarta interrogante**, relacionada con el trámite a seguir en el evento de que se hubiesen efectuado desembolsos de dinero en concepto de indemnización y la misma no correspondiera, este Despacho es de la opinión, que si el Estado hubiese convenido el precio de la finca o parte de la finca con su propietario, por motivos del ensanche de la carretera interamericana, tramo Arraiján-La Chorrera, habiendo efectuado desembolsos para proceder a su traspaso a favor de la Nación, y resultare que luego de las verificaciones técnicas pertinentes, se constató que la finca no sería afectada por el proyecto, lo


procedente por parte de la institución, es demandar la nulidad de lo actuado (numeral 1 del artículo 97 del Código Judicial).

Es preciso aclarar que a la Procuraduría de la Administración no le corresponde determinar o dar certeza de cuáles fincas fueron afectadas por el Proyecto "Ensanche de la Vía Interamericana Tramo Arraiján-La Chorrera"; atribución que corresponde ejercer a la institución a su cargo, a través de la Dirección de Inspección, mediante la verificación de planos.

Finalmente damos respuesta a su **última interrogante**, relacionada con el trámite a seguir para que las fincas de propiedad privada sean traspasadas a favor de la Nación sobre el particular, esta Procuraduría es de la opinión que de requerir el Estado, en todo o en parte, una finca de propiedad particular, para obras de utilidad pública o de beneficio social, debe cumplir con el procedimiento establecido en la Ley 57 de 30 de septiembre de 1946, el cual establece en su artículo 5 que no habrá lugar a derecho de indemnización cuando se trate de la ocupación de un terreno destinado por sus dueños a vías públicas o cuyo título haga obligatoria una servidumbre gratuita, así como, cuando se trate de urbanizaciones de predio privado en los cuales sea necesario destinar un porcentaje del área que ha de urbanizarse.

Hago propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi consideración y aprecio.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/au

