

TEMA: SERVIDUMBRE DE TRÁNSITO

Panamá, 10 de junio de 1998.

Honorable Representante
Eliécer Guerra
Presidente del Consejo Municipal de Gualaca
Gualaca-Provincia de Chiriquí.

Señor Presidente:

He recibido su Oficio N°. 61-98, fechado 20 de abril de 1998, registrado en este Despacho, el día 27 de abril del presente año, por medio de la cual solicita nuestra opinión jurídica sobre la adquisición de una tierra propiedad privada, para construir un camino carretero de producción.

Según nos señala Usted, el propietario de la Finca se ha negado a negociar la compra de una parte de la tierra donde la Junta Comunal pretende construir un camino; agrega, que el camino a construir pasa por donde actualmente existe un camino real que brinda servicios a la comunidad desde hace más de 50 años y alega que el propietario no cuenta con título de propiedad.

Sobre el particular, queremos señalar que sobre este tema la Procuraduría de la Administración se pronunció a través de Consulta N°. 122 de 14 de mayo de 1998 en la cual indicó el procedimiento para adquirir tierras de propiedad privada. En ese sentido, pasaremos hacer algunas aportaciones jurídicas sobre el tópico consultado.

El artículo 1 de la Ley Número 57 de 30 de septiembre de 1946 "Por la cual se desarrolla el artículo 46 de la Constitución Política hoy día artículo 45," señala cuales son las obras de utilidad pública. Veamos:

"Artículo 1. Se declaran obras de utilidad pública la apertura y construcción de calles y de vías de toda clase en el territorio de la República; los terrenos necesarios para tales obras, así como los destinados para caminos vecinales de cualquier clase que ellos sean, y los ensanches y mejoras de cualesquiera clases en las vías de comunicaciones que se dejen mencionadas; los acueductos, acequias, oleoductos y todas las demás obras análogas para el servicio público; las vías férreas, telegráficas y telefónicas; los parques, estaciones, aeropuertos, etc. y cualesquiera de índole similar que sean necesarias para el servicio público."

Del texto reproducido, se extrae que las obras declaradas de utilidad pública son: la apertura y construcción de vías; construcción de caminos carreteros; caminos vecinales de cualquier clase que facilite el tránsito de las personas a la comunidad; la Corte Suprema de Justicia en Fallo de tres(3)de abril de 1998, sostuvo que los caminos reales, caminos carreteros y caminos de herraduras, son "caminos públicos vecinales", entendiéndose como tales, aquellos considerados de utilidad pública ya sea por que se

han establecido por mandato legal, por expropiación del bien inmueble o por disposición expresa de sus propietarios, consignado debidamente en escritura pública. En ese orden de ideas, según nos plantea Ud., el camino real ha sido utilizado por los pobladores desde hace más de 50 años, esto nos permite suponer que el dueño de la finca voluntariamente ha permitido o accedido el paso, constituyéndose en una vía de uso público, a pesar de no estar legalizado.

El artículo 44 de la Constitución Política, garantiza la propiedad privada adquirida por personas naturales o jurídicas, y por tanto, debe ser respetada; salvo que por motivos de utilidad pública se requiera expropiar dicho inmueble para cumplir con una función social.

El artículo 45, de la Constitución Política, dispone que la propiedad privada implica obligaciones para su dueño por razón de la función social que debe llenar. Por motivos de utilidad pública, definidos en la Ley, puede haber expropiación mediante juicio especial e indemnización.

El señalamiento de las obligaciones de la propiedad privada implica, en sentido plural, un carácter genérico al término de función social, lo cual indica la posible variedad de especies que pueden originarse. En este sentido, la utilidad pública o el interés social, son modalidades en las cuales se fundamenta la expropiación. Esta surge como una garantía para el propietario, a fin de que no pierda en ninguna instancia, el valor de sus propiedades, aplicándose una indemnización previa a favor del mismo.

Nótese, que la Carta Fundamental plantea una reserva legal, para efectos de expropiar un bien inmueble con fines de utilidad pública, es decir que la misma, debe ser desarrollada en una Ley. Para efectos de tener claro el término expropiación lo definimos en sentido amplio como todo acto por el cual el Estado, mediante determinado procedimiento legal, priva a cualquier persona, de un bien, por motivos de utilidad pública.

"La utilidad pública en sentido genérico abarca tres causas específicas: la utilidad pública en sentido estricto, o sea cuando el bien expropiado se destina a un servicio público; la utilidad social, que se caracteriza por la necesidad de satisfacer de una manera inmediata y directa a una clase social determinada y la utilidad nacional", satisfacer necesidades a nivel de toda la colectividad. (QUINTERO, César, Derecho Constitucional Tomo I, Panamá, 1967, pág.201)

El artículo 3 de la Ley 57 de 1946, señala las circunstancias en las cuales se puede expropiar una propiedad privada. Veamos:

"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, afín de señalar, de mutuo acuerdo, el precio razonable de la misma. Si el propietario y el representante del gobierno no llegasen a convenir en el valor de la propiedad, la Nación promoverá el juicio de expropiación correspondiente.

Ocupado ya el bien y convenido el precio con el propietario, la Nación o el Municipio, según sea el caso, efectuarán los pagos en los términos del convenio o sentencia, según proceda.

En caso de acción judicial, el Ministerio de Gobierno y Justicia impartirá instrucciones a los representantes de la Nación a fin de que gestione, ante el Tribunal donde sea

instaurada la demanda, que en la sentencia respectiva se declare, también, el aumento del valor adquirido por la propiedad beneficiada por razón de la vía pública o de la obra ejecutada o en proyecto.

Parágrafo: En todos los casos de indemnización por expropiación se establecerán las compensaciones a que haya lugar el tenor del artículo 7."

Se infiere de lo expuesto que la Junta Comunal no puede expropiar por si misma una porción de terreno a un particular, sino deberá ser a través de los canales correspondientes, ya sea al Municipio o al Consejo Provincial, y presentar el problema para que se evalúe la posibilidad de adquirir dicho inmueble para la construcción del camino carretero, o presentar un proyecto con asesoría del Consejo Provincial, en el que se exprese la necesidad de adquirir el terreno aludido o de legalizar la servidumbre de tránsito para cumplir con los requerimientos de la comunidad.

El procedimiento legal de expropiación esta contenido en el artículo 1937 del Código Judicial.

Es importante destacar, que aún cuando la persona no sea el dueño de la propiedad, tiene un derecho posesorio sobre el bien el cual debe ser respetado; esto lo confirma el artículo 432 del Código Civil, que dispone: "todo poseedor tiene derecho a ser respetado en su posesión; y si fuere inquietado en ella, deberá ser amparado o restituido en dicha posesión por los medios que establece el Código Judicial y el Código Administrativo."

De igual forma el Código Administrativo en su artículo 1562, dispone que "los perjuicios que causen por el ejercicio de la servidumbre de tránsito (en términos legales servidumbre de tránsito significa, el pasaje de personas a pie a caballo, y de carros, y ganados) al dueño o poseedor del predio sirviente, serán indemnizados por aquel a cuyo favor esté constituida la servidumbre."

Por otra parte, el Jefe de Policía,(Gobernadores, Alcaldes, Corregidores) es el encargado de velar por la comodidad, seguridad del tránsito y el aseo de la vías públicas (Art. 1335 del Código Administrativo), dentro de las cuales están comprendidas "las calles, plazas, paseos, avenidas y caminos a las quintas o Corregimientos accesorios a la capital del Distrito, comprendiéndose en ellas las calzadas, puentes viaductos adyacentes" al igual que los caminos públicos rurales.(Cfr. Fallo de 3 de abril de 1998)

La Ley 105 de 8 de octubre de 1973 "Por la cual se desarrollan los Artículos 224 y 225 de la Constitución Política de la República, y se organizan las Juntas Comunales y se señalan sus funciones", establece en su artículo 15, que tanto las Juntas Comunales, como Locales podrán organizar una Comisión de Caminos, ésta a su vez, podrá presentar, al Consejo Municipal o al Consejo Provincial, la necesidad de construir un camino carretero para la producción en esa área; y las instituciones del Estado están en condiciones para atender o brindar apoyo a este tipo de solicitudes. (Cf. art. 26 de la Ley 105 de 1973). La Ley 51 de 12 de diciembre de 1984 "Por la cual se regula el funcionamiento de los Consejos Provinciales de conformidad con el artículo 251, 252 y 253 de la Constitución Política y se subroga la Ley 50 de 26 de junio de 1973" dispone en su artículo 4, el deber que tiene el Consejo Provincial de estudiar la problemática de las comunidades con el fin de brindar soluciones efectivas y reales a los problemas detectados, fomentando la participación y cooperación de todos los ciudadanos del lugar.

Finalmente este Despacho es del criterio que la Junta Comunal no tiene una autonomía absoluta, para expropiar, por tanto, sus actuaciones deberán estar asesoradas y apoyadas, ya sea por el Consejo Municipal o el Consejo Provincial, no obstante, le recomendamos legalizar la servidumbre de tránsito en terreno ajeno, como una alternativa inmediata ante las autoridades competentes, con fundamento en la Ley 105 de 1973.

Con la esperanza de haber contribuido a resolver su inquietud me suscribo de Usted, con todo respeto y consideración.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/20/cch.