

Servidumbres sobre fincas limítrofes con vías públicas

I

La relación de la propiedad privada con la pública constituye siempre un punto extremadamente delicado, si han de mantenerse de manera que queden a salvo los derechos de la Administración pública y los de los propietarios particulares, y se mantenga entre unos y otros perfecta armonía.

El derecho de propiedad, fundado en las doctrinas y leyes del derecho justiniano, reconoce plena facultad al particular para no ser despojado de su propiedad sin la correspondiente indemnización. La voluntad privada prevalecerá en absoluto sobre toda conveniencia pública, y únicamente cuando concurrían los requisitos de utilidad debidamente justificados y se indemnizaba previamente al propietario, podía la Administración incautarse de fincas determinadas pertenecientes a aquél. Este es el criterio que domina en la Constitución individualista española de 1876; así lo establece el artículo 10 de la misma; y así lo declara el artículo 349 del Código civil, que dispone el amparo de los Tribunales, si no se cumplen los mencionados requisitos, a favor del propietario despojado. E igualmente el artículo 4.º de la ley de Expropiación forzosa. Pero este concepto de dominio absoluto de propiedad y esa expropiación forzosa limitada a obras de utilidad pública ha variado profundamente en los tiempos modernos.

A los conceptos puramente individualistas de la declaración de los Derechos del Hombre de la Constitución francesa de 14 de Septiembre de 1791 o a la de la República de 1793, según las cuales

la propiedad es el derecho de gozar a su voluntad de los bienes y rentas y de los frutos de su trabajo e industria, preceptos inspirados en el concepto natural de propiedad inherente al hombre y del que no puede ser despojado, se sustituyen, en las Constituciones de la postguerra, criterios completamente opuestos.

Se asigna a la propiedad una función social que antes se desconocía y se legisla, en armonía con tal criterio, siguiendo, de una parte, principios socialistas, y, de otra parte, enseñanzas del Sumo Pontífice León XIII, en su encíclica *Rerum novarum*, principalmente.

La Constitución de Méjico de 5 de Febrero de 1917 declara, en su artículo 27, que la propiedad de las tierras y de las aguas comprendidas en el territorio nacional corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitirla a los particulares. La expropiación se hace por utilidad pública, mediante indemnización: *pero la Nación tiene en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público*, así como regular los aprovechamientos de los elementos naturales susceptibles de apropiación para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar su conservación.

La Constitución rusa de los Soviets de 10 de Julio de 1918 declara, en su artículo 3.º, suprimida la propiedad privada para abolir definitivamente la división de la sociedad en clases, aplastar a todos los explotadores y realizar la organización socialista de la sociedad; y al efecto suprime la propiedad privada a fin de socializar la tierra, que es de propiedad nacional y será entregada a los trabajadores sin ninguna indemnización; los bosques, el subsuelo, las aguas, todo el ganado, todo el material, se declara propiedad nacional. Este es el ejemplo típico y radical de una Constitución revolucionaria socialista dictatorial, y demuestra que el socialismo expropia y no indemniza.

La Constitución alemana de 14 de Agosto de 1920, aunque garantiza la propiedad privada y determina que la expropiación se hace por utilidad pública mediante indemnización, añade: «A menos que la Ley disponga otra cosa, la utilización del suelo será vigilada por el Estado en forma que impida el abuso y se extienda a proporcionar a todo alemán una morada sana y un patrimonio

económico en relación con las necesidades de las familias de prole numerosa. El cultivo de la tierra es un deber del propietario para con la comunidad, y el incremento del valor de aquélla, sin que medie trabajo o capital, cede a favor de la comunidad.»

Al impulso de estas Constituciones se engendraron nuevas ideas, y lo mismo en Checoslovaquia (29 de Febrero de 1920) que en Yugoslavia (28 de Junio de 1921), que en Perú y Chile, Italia, Bulgaria y Rumania, se transforma profundamente el concepto y alcance de la propiedad, aplicándose la utilización de la propiedad privada por el Poder público, que algo impropriamente se sigue llamando expropiación (pues claro es que ésta exige el pago del valor total, y no siempre se abona éste), con una extensión, con unos fines y sobre todo con unos fundamentos desconocidos anteriormente.

Y se llega a la conclusión de que el Estado en esos y otros países está revestido de facultades para imponer limitaciones al derecho de propiedad particular en beneficio del bien general, o de lo que así se concibe, al menos, aplicando el principio de expropiación e indemnización, salvo en Rusia, y excepcionalmente en Alemania, «cuando lo acuerda una ley del Reich para consecución de fines generales, no ya para una concreta, sino para conseguir una verdadera transformación social por motivos de conveniencia general».

En España tenemos ejemplos típicos legislativos, cuales son la ley de Subsistencias de 11 de Noviembre de 1917, la de protección a los bosques de 24 de Julio de 1918; por la primera se autorizó al Estado para incautarse de las primeras materias y sustancias alimenticias y de la flota mercante para necesidades sociales; por la segunda se limitan los aprovechamientos de montes de propiedad privada, no por utilidad estatal, sino para evitar que con la corta en bloque se perjudicara la economía nacional; con esa ley (hoy derogada) se infería, es cierto, una lesión al derecho privado, entendido de un modo absoluto, pero se ejercía un acto de tutela social en pro del bien común análogo al que se realiza cuando un Juez declara la prodigalidad de un individuo que dilapida sus bienes.

II

La propiedad privada se transforma, pues, en relación con la pública; surgen nuevas modalidades. Y, sin llegar a la expropiación, aparecen modos de utilizar aquélla por el procomún o de limitaciones que se imponen a la propiedad privada en provecho de la sociedad. Y en íntima conexión con ello se discute si las servidumbres públicas, limitaciones de la propiedad privada por necesidades generales, constituyen un derecho real análogo al que en Derecho civil se conoce con el nombre de servidumbre, o son una forma especial de estar organizadas aquéllas.

La cuestión que se plantea, una de las más debatidas de derecho administrativo, se reduce a decidir el carácter que tengan las servidumbres de carácter público que gravitan sobre los terrenos limítrofes de las carreteras o caminos, o, en otros términos, si el dueño de estos terrenos puede construir libremente en toda la extensión de los mismos o está obligado a dejar sin edificar una zona (aun conservando su dominio) en pro de la carretera o del camino de que se trata.

El artículo 348 del Código civil define la propiedad como el derecho de *gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por las leyes*; y por tanto, aun cuando el 349 del mismo declara, en armonía con el 10 de la Constitución de 1876, que nadie puede ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y previa siempre la correspondiente indemnización, vemos que el mismo Código civil establece limitaciones al derecho de la propiedad, creando y regulando los artículos 549 y siguientes las servidumbres legales por razón de interés público y aun por interés particular, los cuales se rigen, según el artículo 541, por lo que se dispone en dichos artículos, *sin perjuicio de lo que dispongan las ordenanzas generales o locales sobre policía urbana y rural*.

Entre esos artículos se halla precisamente el artículo 585, según el cual, «cuando por cualquier título se hubiese adquirido derecho a tener vistas directas sobre la propiedad colindante, no puede edificarse a más de tres metros de distancia desde la línea o arista exterior en las vistas rectas», ese derecho de soportar vistas del

vecino no es inherente sólo a los predios particulares: la Administración pública puede ejercerlo respecto de los bienes de dominio público.

Bianchi, Posada y Gascón y Marín califican como impropia la denominación de servidumbres públicas, puesto que cuando se trata de éstas, más bien que de un gravamen sobre fondo aparece ser un modo natural de la propiedad en relación al orden social.

En su virtud, se presenta otro punto a discutir, a saber: si siendo las servidumbres públicas régimen normal de la propiedad o modo natural de presentarse ésta, da lugar o no a indemnización.

El autor de Derecho administrativo, Batbie, opina que no le dan ese derecho porque, establecidas por la Ley, entran en ese régimen normal; reconocía, sin embargo, que en algunos casos podía existir derecho a indemnización.

Gascón y Marín dice que no es posible sentar una regla absoluta para todas las servidumbres, no dándose tal derecho cuando las limitaciones sean modos naturales de aprovechar las cosas; pero cuando se prive al dueño de derechos inherentes a la propiedad que la Ley ampara o cuando se altere el normal disfrute de la propiedad, debe recurrirse a la indemnización.

Aplicando esta teoría, que nos parece exacta, al caso debatido, en relación con el artículo 585 del Código civil tendremos que la servidumbre pública que grava o afecta a la finca limítrofe en relación a la carretera es un modo natural de ser explotada esa finca en relación al camino público, sobre el cual se le reconoce derecho de vistas, pero a tres metros de distancia; es un derecho limitado por la naturaleza propia de la finca. Y no puede ser más justo, pues si la finca particular se beneficia con la construcción de la carretera y con la revalorización del terreno que ello supone, justo es que sufra ese pequeño gravamen, mínima compensación de los beneficios que recibe gratuitamente a costa de la carretera construída por el Estado.

Es una limitación análoga a la que existe en los edificios urbanos en que, según las ordenanzas municipales, no se permite elevar más que un número de pisos; o en que el último ha de estar remetido con relación a los inferiores en toda la primera crujía; o en que se obliga a dejar una faja de jardín alrede-

dor de toda la casa ; o en que es preciso dejar una terraza o jardín delante de ésta ; o en que se obliga a que queden patios sin edificar de determinada anchura, sin que ello implique expropiación forzosa por el Ayuntamiento ni pago a éste de los derechos de que se priva al propietario ; son modalidades inherentes a la propiedad urbana debidas al deseo de ornato, o salubridad, o higiene de la población, que se compensan con los beneficios que las fincas reciben por los servicios generales municipales, sin necesidad de ninguna indemnización especial.

Lo mismo ocurre en los ferrocarriles, en que, según el artículo tercero de la ley de Policía de 23 de Noviembre de 1877, en que se dice son aplicables las servidumbres impuestas a las heredades limítrofes para la conservación de todas clases relativas a las carreteras (artículo 1.º, números 2 y 3), determinándose de un modo especial «que en una zona de tres metros sólo se podrá construir muros de cerca, pero no aberturas o salidas sobre el camino ; esa prohibición no es extensiva a las construcciones anteriores a la Ley, que pueden ser reparadas, pero no reedificadas ; pues si fuere necesario hacer su demolición o modificación de fábrica, se procederá conforme a lo que dispone el artículo 11 de la Ley aplicada, según el cual, si hay derechos anteriores a la construcción del ferrocarril o la ley, que según ésta no puede mantenerse, se procederá a su expropiación». Este precepto es de la más alta importancia, porque revela su redacción que si los derechos *son posteriores a la ley* o la construcción del ferrocarril, no hay derecho a indemnización si demolida una casa no se puede reconstruir en su línea anterior ; además que la ley de Ferrocarriles aplica los preceptos de servidumbre de carreteras, luego lógicamente también deben aplicarse a la inversa.

Concretamente en cuanto a carreteras, el Reglamento de 29 de Octubre de 1920 establece determinadas prohibiciones de construcción, o de plantaciones, o de arrancar plantas, coartando el derecho de propiedad particular en los artículos 35 y siguientes, sin que a la efectividad de las mismas se disponga haya de seguirse indemnización alguna ; son, pues, limitaciones inherentes a la vecindad de las carreteras, en las cuales han de prevalecer, a tenor del artículo 348 del Código civil, estos preceptos especiales sobre el general de extensión indefinida del de la propiedad, y no

autorizado ese derecho de indemnización en el precepto especial (el cual sólo determina la modalidad peculiar de prohibición de edificar sin permiso administrativo), claro es que no se puede intentar edificar libremente ni cobrar derecho alguno. Lejos de darse derecho a indemnizaciones, se establecen sanciones por las transgresiones cometidas; la sanción es lo contrario de la indemnización. No determina de un modo concreto ese Reglamento la distancia de tres metros como mínimo para edificar, sino las de 25, 40 y 50 metros, pero esto es para casos especiales; por lo cual es de perfecta aplicación el artículo 585 del Código civil, que —en armonía con la ley de Ferrocarriles— señala la faja de tres metros como límite de una construcción respecto de la inmediata, sin que ello dé derecho a indemnización; este precepto, establecido en la Ley, no puede rechazarse. No creemos sean óbice las condiciones que señala el artículo 11 de la ley de Ferrocarriles, ya que no consta que la construcción de la casa sea anterior a la construcción de la carretera.

Según el número 2.º de la Real orden de 3 de Febrero de 1871, los edificios que se reparen inmediatos a la carretera están sujetos al Reglamento de Policía y Conservación de carreteras vigente citado de 1920.

A nuestro juicio, pues, estas llamadas servidumbres públicas no lo son, en realidad; constituyen, por el contrario, una forma típica de regularse la propiedad en razón a los derechos de vecindad, de que habla el profesor Ferrara, en ellas, y sin percibir precio por la prohibición de edificar, halla el propietario sobrada compensación por los beneficios que la obra pública le proporciona, valorando su finca en mucho más de lo que antes de ser ejecutada ésta le correspondía y dándole ventajas que no tenía.

GABRIEL MAÑUECO,

Abogado del Estado.