

C-21

Panamá, 27 de enero de 1998.

Licenciado

Gustavo A. Pérez A.

Subcontralor General de la República.

E. S. D.

Señor Subcontralor General:

En Nota identificada N°.4075-Leg, de fecha 22 de diciembre de 1997, recibida el 31 de diciembre de ese mismo año, nos solicita nuestra opinión legal en relación a la siguiente interrogante:

“Cuál es el parámetro a aplicar en materia de avalúos el que se establece en el Artículo 45 del Código Agrario o el del Artículo 97 de la Ley 56 de 1995, ya que la disyuntiva surge a raíz de que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional los Artículos 4 y 6 de los Decretos Nos. 15, 21 y 34, todos de abril de 1974, mediante el cual se ordenó la expropiación de varias fincas para los fines de la Reforma Agraria.”

En respuesta a la Consulta que nos dirige, tenemos a bien formular el siguiente planteamiento.

Aspectos Legales que Enmarcan la Consulta

Mediante Sentencia de fecha 31 de enero de 1994, proferida por la Corte Suprema de Justicia, se declaró la inconstitucionalidad de los artículos 4 y 6 de

los Decretos N°.15, 21 y 34, dictados en el año 1974. Esa Resolución fue motivada -en extracto- como sigue:

“De todo lo anterior se concluye que, debe declararse la inconstitucionalidad de los artículos 4 y 6 de los Decretos N°.15, N°.21 y N°.34, todos de 3 de abril de 1974, que se refieren al pago de la indemnización por la expropiación de las fincas; en vista de que el monto de las mismas no fue determinado mediante el procedimiento previsto por la ley, o sea mediante un proceso judicial en el cual el Juez debió establecer la cantidad que debía pagarse como indemnización.”

Como se desprende del Fallo de la Corte Suprema de Justicia, el establecimiento de la indemnización en el Decreto que ordenó la expropiación constituyó una violación al Texto Constitucional (artículo 31, Constitución Política de 1972), pues para cumplir con ese propósito, debió surtirse un proceso de expropiación para cada caso.

En consideración a la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 4 y 6 de los Decretos Nos. 15, 21 y 34, todos de abril de 1974, procede el pago de las indemnizaciones correspondientes a las expropiaciones en ellos ordenadas, mediante el avalúo de los inmuebles, lo que hace surgir la incertidumbre entre realizar los mencionados avalúos de acuerdo con el artículo 45 del Código Agrario o el artículo 97 de la Ley 56 de 1995, sobre Contratación Pública.

Nuestro Criterio

Como razonamiento de primer orden, debo manifestar que, la Ley 56 de 1995, que viene a regular el Proceso de Contratación pública en nuestro país, excluye de su ámbito de aplicación las expropiaciones. En efecto, esa legislación, regula las contrataciones que realicen el Estado, sus entidades autónomas o semiautónomas, para la ejecución de obras públicas, adquisición o arrendamiento de bienes, prestación de servicios, operación o administración de bienes, así como la gestión de funciones administrativas.

El avalúo previsto en el artículo 97, de la Ley 56 de 1995, efectivamente prevé tanto el procedimiento que conlleva, como la obligatoriedad de que éste se realice con respecto a los bienes que se proponga adquirir el Estado, mediante la celebración de alguno de los contratos antes descritos. Sin embargo, no debe perderse de vista dos situaciones relevantes; la primera de ellas el hecho de que la expropiación no constituye un contrato, ni tampoco una figura jurídica asimilable; por el contrario, ella -la expropiación-, responde a una naturaleza distinta por medio de la cual, el Estado ejecuta "la privación de la propiedad, por causa de utilidad pública o interés preferente, y a cambio de una indemnización previa" (CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1989. pág. 645).

La segunda situación a considerar, radica en el hecho de que aun existiendo la posibilidad de que fuera aplicable a los casos de expropiación, la Ley de Contratación Pública, es decir la Ley 56 de 1995, no surte efectos retroactivos (confróntese artículo 43 de la Constitución Nacional), por lo cual no procede su aplicación hacia atrás en el tiempo, hasta el año 1974, cuando fueron dictados los Decretos Nos.15, 21 y 34; pues ella rige sólo a partir del momento en que fue publicada en la Gaceta Oficial (Nº.22,939), o sea desde el día 28 de diciembre de 1995.

Ahora bien, en el Código Agrario (Ley 37 de 21 de septiembre de 1962), encontramos que dentro del Título II, denominado "La Adquisición de Tierras por el Estado", se dedica el Capítulo 1º, a "La Expropiación de Tierras" (artículos 35 a 46). Ésta por ser una ley especial, obliga a ponderar su aplicación sobre cualquier otra ley que regule esa materia (confrontar artículos 13 y 14 del Código Civil).

En el orden de las ideas expresadas, encontramos que, en la Ley 57 de 1946, se desarrolla el artículo 45 de la Constitución, en el sentido de ordenarse dos (2) tipos distintos de expropiación, la que tiene lugar por utilidad pública y aquella que se da por interés social. La primera de ellas, o sea la de utilidad pública, se declara para "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 en cualesquiera clase en la vías de comunicaciones que se dejan 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 similares para el servicio público.”

Son por otra parte, declaradas expropiaciones por interés social urgente, las que se realicen para: “las escuelas, bibliotecas, casas para obreros, hospitales, casa-cuna, sanatorios, preventorios y toda obra análoga que redunde en beneficio social”, de acuerdo con los conceptos contenidos en el artículo 2 de la Ley 57 de 1946.

Frente a las dos clases de expropiación reconocidas en nuestro sistema jurídico, subsiste para el Estado, de conformidad con lo ordenado por el artículo 3 de la Ley 57 de 1946, la obligación de indemnizar al propietario del inmueble, mediante juicio especial, tal y como lo ordena el artículo 45 de la Constitución Política; y cuando ella, sea considerada un caso de urgencia (consultar artículo 47 de la Constitución Nacional), se seguirá el procedimiento ordenado en los artículos 1951 a 1955 del Código Judicial.

En conclusión, podemos apuntar que, para realizar la determinación del monto de la indemnización, habrá que llevar a cabo un avalúo del bien inmueble sobre el que recae la expropiación; y éste deberá sujetarse a lo prescrito en el artículo 45 del Código Agrario, como bien, lo afirma el criterio de la Dirección de Asesoría Legal de la Contraloría General de la República.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/7/hf.