

LES SERVITUDS DE DRET PÚBLIC

per

RAFAEL GAY DE MONTELLÀ

Antoni M. Borrell i Soler, el preclar mestre que festegem amb aquesta Miscel·lània jurídica, en el seu *Tractat del Dret civil vigent a Catalunya*, en parlar de les classificacions que es coneixen de les servituds, diu que poden ésser públiques i privades, segons que siguin constituïdes a favor d'una finca de caràcter públic, com de l'Estat, o d'un Municipi o dels seus habitants, o bé a favor d'un predi privat.

Les *servituds*, concebudes com un desmembrament del dret de propietat i que indiquen una relació de submissió o de restricció de llibertat, no eren concebibles fins a temps relativament recents, sinó en funció d'una destinació d'utilitat en benefici del predi dominant sotmès a les lleis del *non faciendo* o del *patiendo* dels romans (Frag. 15, 1 D. *De Servitutibus*, 8, 1). Les servituds dels romans eren les servituds *prediorum rusticorum*, anomenades, *iter*, *actus*, *via*, *aqueductus*, aquesta darrera amb les seves divisions de presa, aqüeducte i desguàs, malgrat que de la primera les lleis romanes no en parlessin expressament i sí solament per incidència en parlar de les funcions de la conducció i de l'exhauriment (*servitus aquae ducendae vel hauriendae*, del paràgraf e, de la L. 2, del D. *De Servitutibus*). La destinació de la utilitat d'un predi a favor d'una persona com a tal (o sia prescindint del supòsit que aquesta sigui propietària d'un altre predi) donava motiu a les figures de l'usdefruit immobiliari, de l'ús mobiliar i del dret d'habitació. Avançant els temps, aquesta idea de submissió de les coses immobles o mobles es transportarà a la submissió i la restricció de la llibertat de les persones físiques, fins a arribar, en els temps de l'ominós feudalisme, a les degradants servituds de les persones dominades pels grans senyors.¹

1. Sobre el servatge a les terres pirinenques consulteu l'obra de J. CENAC MONCAUT

Més endavant es començaren a dibuixar les servituds utilitàries en favor dels pobles; seguidament, a favor de les monarquies, i darrerament, en favor de l'Estat, en què s'estabilitza la figura de la servitud legal coactiva o aplicada pels òrgans actius de l'Administració.

El concepte modern de la servitud legal o pública descansa en l'anomenada "utilitat pública". Poden existir formes i figures de servituds, en benefici de la massa de ciutadans d'una nació amb perfecta independència que una semblant utilitat pugui aplicar-se a formes determinades revestides d'un dret de propietat. Són les anomenades "servituds de dret públic" conegudes també amb el nom de "servituds administratives" o "drets subjectius d'usos públics de l'Estat", que, com les servituds de dret privat, pressuposen un gravamen damunt un predi, en benefici de quelcom immaterial i inaferrable.

Per apreciar aquest concepte unilateral de *quelcom afavorit*, la doctrina alemanya empra el concepte de la *finalitat*, o *funció pràctica*, que en les servituds públiques és constituït per la utilitat pública, en lloc d'èsser-ho per una utilitat privada, i pel fet de que les servituds públiques no són mai paccionades, i sí solament degudes a la llei, i són, per consegüent, servituds coactives.

En general, en el terreny de les servituds públiques, el predi dominant sempre és un bé públic. Però no s'ha d'excloure que puguin existir servituds públiques en les quals el bé públic sia un predi servent, i predi dominant un altre bé públic, o també un bé privat (exemples: la conducció i la descàrrega d'aigües privades damunt de béns de caràcter públic: la servitud d'aigües privades damunt de béns de caràcter públic: la servitud de pas de corrent elèctric privada pel damunt de carreteres o d'edificis públics; la reserva d'una servitud privada de pas, a través d'un aeròdrom; la instal·lació d'un pas subterrani o per damunt d'una via fèrria de l'Estat, etc.). D'això en resulta que, en general, el caràcter públic de la servitud és constituït pel fet que almenys un dels termes de la relació de servitud és un bé de caràcter públic: no necessàriament del fet que la servitud *sigui a favor* d'un predi de domini públic.

Hom considera que, malgrat que no siguin aparents i discontinues les

Histoire des peuples et des Etats pyrénéens, París, 1873, on s'estudien les servituds personals anomenades, "Mal usos", que suportaven els pagesos de remença, sotmesos a la carta d'esclavatge que comprenia la remença personal, la intestia, l'exorquia, la cagúcia, l'arsina, l'arcia i d'altres de més degradants. Els sis mals usos, foren considerablement atenuats pel rei Jaume II de Mallorca i radicalment suprimits per Ferran II el 1468.

servituds públiques, poden adquirir-se per usucapió, a l'inrevés de les servituds predials del dret privat: àdhuc hom sosté que en materia de servituds predials públiques és en vigor, no pas l'institut privatístic de la usucapió, sinó el de la prescripció adquisitiva pròpia del Dret públic, amb tots els seus supòsits particulars.

Tot aquest conjunt de limitacions públiques que prenen la figura de les servituds troba el marc adequat en l'anomenat "regime administratiu de la propietat privada". Quan, sota aquest supòsit hom parla de "limitacions,", de "vincles" i "d'obligacions legals", no entra en joc l'avantatge o benefici que resulti d'aquelles relativitats per als interessos dels altres propietaris singulars, com s'esdevé en el règim de les servituds predials, sinó que es porten a debat els interessos públics de la massa de ciutadans de la nació, i la constitució orgànica de serveis generals, ordenats i representats per les entitats conegudes per Estat, Província i Municipi i, darrerament, per les entitats de dret públic anomenades *parestatals* o de constitució capitalista mixta.

En semblants casos el Poder Públic opera sota l'imperi de la doctrina de subordinació dels drets reconeguts a la propietat privada als interessos de la *col·lectivitat*, en el sentit que les finalitats d'ordre general que corresponen a aquells interessos poden ésser aconseguits eventualment contra la voluntat presumpte dels propietaris que han de sofrir la limitació. Per tant, els vincles de submissió i d'imperi no són recíprocs, sinó unilaterals, imposats per l'interés públic.

Afegim-hi, dintre aquest aspecte d'unilateralitat, que als aitals vincles correspon, no pas un dret subjectiu privat, sino l'exigència de l'òrgan actiu de l'Estat, que és l'anomenada Administració pública, que els drets que formen part de la servitud pública, siguin respectats per tots els ciutadans, a part l'interessat propietari del predi servent, amb submissió a sancions privades.

La Llei disciplina, tractant-se de les servituds públiques, dues conegudes fórmules.

La primera concessió que la llei fa a l'interés públic és la de l'aplicació del *dret d'expropiació*, que és la fórmula de consuetud usada per l'Administració i regulada per lleis i reglaments orgànics d'aplicació, en imposar les servituds.

La segona concessió és la de l'emparament de la facultat d'imposició de la servitud, amb la declaració precisa de la "utilitat pública", que darrerament ha vingut a transformar-se en la fórmula de l'*interés públic*, més

comprehensiva i revestida d'una major ductilitat, per tal com deixa ampli espai per a la determinació dels motius de l'expropiació, que en certs moments arriba a poder prescindir-se de tràmits de la llei general, com s'esdevé en l'aplicació de l'anomenada "expropiació d'urgència".

Aquesta fórmula conté també un altre postulat, segons el qual els béns són considerats en concepte de "funció econòmica", sotmesos a les exigències de la productivitat nacional. Es pot tractar de suplir així, amb l'aspecte d'una utilització pública les deficiències d'una producció industrial abandonada, substituint l'Administració la incúria i la inactivitat personal per l'anomenada "activitat de gestió". En la dogmàtica dels corrents moderns relatius al dret de propietat, les ingerències de l'Estat solen portar totes la marca de l'anomenat "interès públic". Amb aquesta fórmula fins s'arriben a regular les normes de distribució, de la propietat privada rural, o bé la prohibició del fraccionament.

Amb una major extensió de finalitats socials, la legislació imposa servituds fonamentades en obres de defensa de la salut pública (exigències de sanejaments integrals, defenses contra elements que produeixen amenaces a la vida de les poblacions, etc.), obres d'aprofitament de riqueses hidro-geològiques, amb sacrifici de poblacions i prèdis de les zones d'embalsaments, exigències urbanístiques a zones reedificables, o submissió de la propietat a exigències d'altures predeterminades, espais verds i pulmons urbanístics, i, finalment, exigències degudes a finalitats dels transports públics com són carreteres, ferrocarrils, aeròdroms (zones anomenades perifèriques i subperifèriques) i submissió de pas de conduccions elèctriques i serveis telefònics, etc., etc.

En aquesta enorme i profusa manifestació del Poder públic per a imposar limitacions al dret de propietat en forma de servituds de caràcter públic o beneficioses per a la col·lectivitat, hom adverteix el predomini de la nova fórmula dels vincles allunyats del vell aspecte de servitud comutativa, i dominats per l'especte modern, limitatiu dels drets privats imposat coactivament pel Poder públic.

Seria difícil d'anomenar les disposicions administratives que expressament imposen servituds de caràcter públic. Començaren les lleis d'obres públiques i les de Ferrocarrils; seguí la Llei d'Aigües, les de Monts i de Mines, per a acabar darrerament amb les més profuses i detallades sobre aeròdroms, en les quals radiquen les servituds que més profundament afecten la propietat privada, i sobre zones de seguretat i de protecció de les instal·lacions emissores de ràdio.