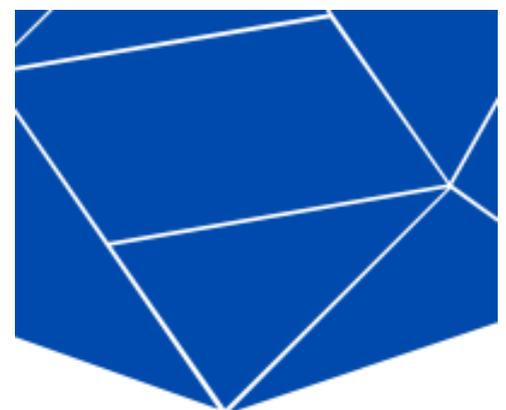


Fragmentos de Derecho Administrativo

La expropiación por causa de utilidad pública

Sumario: Introducción. Bases constitucionales y convencionales. Concepto. La expropiación como institución de derecho público. Etapas y elementos del proceso expropiatorio. La utilidad pública. Los bienes expropiables. Los sujetos expropiantes y expropiados. La indemnización. El procedimiento extrajudicial: el avenimiento. Desposesión y transferencia de la propiedad. El Tribunal de Tasaciones. El abandono de la expropiación. El diferimiento de la expropiación. El proceso de expropiación. Otras figuras. Expropiación irregular. Retrocesión. Ocupación temporánea. Las dos grandes discusiones.



DERECHO ADMINISTRATIVO
**LA EXPROPIACIÓN
POR CAUSA DE
UTILIDAD PÚBLICA**

FRAGMENTOS DE DERECHO
ADMINISTRATIVO

EL TEXTO EN PDF

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2020/12/la-expropiacion-por-causa-de-utilidad-publica.pdf>)

Introducción.

La expropiación es un instituto regido por el derecho público que es objeto de estudio en distintas materias a lo largo de la carrera. En derecho constitucional, en derecho público provincial y municipal, en derecho procesal, en derechos reales los estudiantes toman contacto con la expropiación. En los cursos de derecho administrativo ocurre nuevamente. Por ese motivo aquí procuraremos trazar un panorama general y detenernos sólo en algunas cuestiones de las muchas que exigen un estudio detenido.

Bases constitucionales y convencionales.

El artículo 17 de la Constitución Nacional dice así, en su primera parte: “La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada”. La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) -cuya jerarquía constitucional impone el artículo 75 inciso 22- establece en su artículo 21: “Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”. Y: “Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”.

Concepto.

Una difundida definición señala que es “el medio jurídico en cuyo mérito el Estado obtiene que un bien sea transferido de un patrimonio a otro por causa de utilidad pública, previa indemnización”. Otra, algo más extensa, expresa que “la expropiación es un procedimiento de derecho público, por el cual el Estado, obrando unilateralmente, adquiere bienes de los particulares para el cumplimiento de un fin de utilidad pública y mediante el pago de una indemnización justa y previa”.

Nos parece oportuno recordar que en la clase anterior mencionábamos el carácter absoluto, exclusivo y perpetuo. Pues bien, desde esta perspectiva puede afirmarse que la expropiación constituye una limitación al carácter perpetuo de la propiedad. Pero advertíamos en esa clase que ese esquema tripartito desde hace tiempo debe morigerarse. No es posible seguir manteniendo el calificativo de absoluto frente a las

innumerables restricciones de interés público y privado que se le imponen. La exclusividad también es relativa y esta afirmación se apoya en las muchas servidumbres de índole pública y privada que precisamos en una clase anterior.

La expropiación como institución de derecho público.

Acabamos de transcribir una de las definiciones que indica que la expropiación constituye un instituto propio del derecho público. Ésta es la idea dominante contemporáneamente pero, en el pasado, se sucedieron otros criterios. El primero fue considerarla como una institución regida por el derecho privado, influida por la disposición entonces vigente –el art. 1324 del Código Civil- que disponía que “nadie puede ser obligado a vender, sino cuando se encuentre sometido a una necesidad jurídica de hacerlo”, sometimiento que se daba, entre otros casos, cuando –empleando las palabras del Código Civil hoy derogado- “hay derecho en el comprador de comprar la cosa por expropiación, por causa de utilidad pública”. La expropiación, en consecuencia, aparecía como *una compraventa forzosa*, pero compraventa al fin y, como tal, sometida al derecho privado. Este criterio fue abandonado y ganó espacio la idea de que la expropiación era un *instituto de carácter mixto, regido en parte por el derecho público y en parte por el derecho privado*. El primero, se aplicaba a todo aquello que se refería a la competencia para declarar la necesidad de la expropiación y calificar la existencia de la utilidad pública; el segundo, a su vez, se aplicaba a todo lo concerniente a la fijación de la indemnización que debía pagarse, que constituía una cuestión civil. A fines de los años cincuenta del siglo pasado, la Corte Suprema adoptó la idea actual de que la expropiación es una institución regida por el derecho público, en todos sus aspectos, y más concretamente por el derecho administrativo.

Etapas y elementos del proceso expropiatorio.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que el proceso expropiatorio, que se inicia con la declaración legislativa de la utilidad pública y finaliza con el pago de la indemnización justa y con la consiguiente transferencia del dominio al sujeto expropiante *es, en su integridad, un instituto de derecho público*, regido por las leyes sobre la materia dictadas por cada provincia -en ejercicio de sus poderes no delegados (art. 121 de la Constitución Nacional)- en el ámbito de su respectiva competencia territorial (“Fallos” 317:221).

La *primera* etapa es la *calificación legislativa de la utilidad pública*. Por cierto este último es un concepto elástico, difícil de aprehender en una fórmula como luego explicaremos. La *segunda*, consiste en la determinación de los bienes que están

sujetos a la expropiación. La *tercera*, es el pago previo de una indemnización. Ésta debe ser justa, actual e integral en palabras de la Corte Suprema. En otros términos, el Congreso o la Legislatura local deben sancionar una ley que declare de utilidad pública y sujeto a expropiación un bien determinado o determinable. Pero esta etapa debe complementarse con otra que consiste en el pago de la indemnización que como, luego explicaremos, puede o no requerir la intervención judicial.

También se puede analizar la expropiación distinguiendo los elementos que la conforman. Así podemos identificar los siguientes: a) la utilidad pública (elemento final); b) el bien expropiable (elemento objetivo); c) el expropiante y el expropiado (elemento subjetivo); d) la indemnización (elemento material) y el procedimiento (elemento formal).

La utilidad pública.

La expropiación tiene una formulación en la Constitución Nacional que exige la utilidad pública. La primera cuestión que debe despejarse es, entonces, el alcance de esta expresión. A tal fin, habrá que tener presente –que a diferencia de otras legislaciones– *el texto habla de utilidad y no de necesidad*. “¿Dónde termina la necesidad y dónde comienza la utilidad? Exigir una necesidad absoluta -recuerda Legón- es casi siempre convertir la expropiación en imposible”. Y ejemplifica: “No es necesario crear caminos o canales; no es necesario, pero es útil”. La ley de expropiaciones en el ámbito federal dice en su art. 1 que la utilidad pública que debe servir de fundamento “comprende todos los casos en que se procure la satisfacción del bien común, sea éste de naturaleza material o espiritual”.

La declaración de utilidad pública, como se dijo, la efectúa el legislador. El Congreso en el ámbito federal –las legislaturas, en el local- tiene un amplio poder discrecional en la materia. Esa amplitud no puede validar el ejercicio arbitrario o irrazonable. Aunque en contadas ocasiones las leyes que declararon la existencia de utilidad pública fueron consideradas inconstitucionales, tal como explicamos más adelante.

La regla es que el legislador sancione una ley especial con determinación precisa del bien que se expropiará. Se trata de la llamada declaración *específica*, por oposición a la *genérica*. Un ejemplo, de los muchos que pueden encontrarse, de la primera, es el siguiente (ley 27223):

ART. 1° – *Declárase de utilidad pública y sujeto a expropiación, el inmueble ubicado en la calle Magallanes 1140, nomenclatura catastral: circunscripción 4a, sección 10, manzana 073, parcela 004, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

ART. 2° – *El inmueble establecido en el artículo 1° de la presente ley será destinado a la creación del Museo “Casa Juan de Dios Filiberto” con la finalidad de reunir, conservar,*

ordenar, documentar, investigar, difundir, comunicar y exhibir el patrimonio relativo al mencionado autor, su vida y su obra, así como también los testimonios de su época y de su ámbito de actuación.

ART. 3° — El Tribunal de Tasaciones de la Nación, de acuerdo a las estipulaciones de la ley 21.499 sobre Régimen de Expropiaciones, *fijará el valor del bien determinado en el artículo 1° de la presente ley*, en función de los peritajes técnicos pertinentes, pudiendo solicitar la apoyatura y asesoramiento del Departamento de Tasadores del Banco de la Ciudad de Buenos Aires o de otras entidades públicas o privadas.

ART. 4° — Los gastos que demande el cumplimiento de la presente ley serán imputados al Presupuesto General de la Administración Pública Nacional en el año de entrada en vigencia de la misma y en los sucesivos, de acuerdo al avance físico de las obras pertinentes y hasta su conclusión.

ART. 5° — La autoridad de aplicación de la presente ley es el Ministerio de Cultura de la Nación.

ART. 6° — El Poder Ejecutivo reglamentará la presente ley dentro de los noventa (90) días de su publicación.

ART. 7° — Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional.

La ley que acabamos de transcribir nos ubica en un marco fáctico preciso. La utilidad pública deja de ser una fórmula y se concreta. Puede observarse en este ejemplo, la determinación precisa del objeto expropiado, la finalidad pública a la que estará destinado y el procedimiento para fijar su valor y pagar la correspondiente indemnización.

También el legislador acude a *declaraciones de utilidad pública genéricas*. La Corte Suprema ha reconocido que en los casos de obras de carácter general, como son las de ferrocarriles, tranvías, canales o caminos, *no es necesario que se dicte una ley especial de expropiación para cada una de las propiedades afectadas; basta que la ley nacional respectiva conceda autorización general para expropiar*, calificando la obra de que se trata y confiando a las autoridades administrativas la determinación de los terrenos que sean necesarios para realizarla (“Fallos” 183:88). En este sentido la Corte dijo que resultaba suficiente, la ley nacional de vialidad que atribuye a la Dirección Nacional de Vialidad la función de proyectar la red troncal de caminos nacionales y sus aplicaciones sucesivas y que –como se ve, genéricamente- declara de utilidad pública “*todos los terrenos necesarios para la construcción de dicha red, quedando facultada la Dirección Nacional de Vialidad para entablar los juicios de expropiación correspondientes, pudiendo celebrar arreglos directos con los propietarios para la adquisición de los terrenos indispensables a ese fin*”.

Este doble sistema, por llamarlo así, que actúa en un caso a través de una declaración específica o en otro mediante una declaración genérica se encuentra expresamente consagrado en la ley 21.499. El art. 5 en lo pertinente dice así: “La expropiación se referirá *específicamente* a bienes determinados. También podrá referirse *genéricamente* a los bienes que sean necesarios para la construcción de una

obra o la ejecución de un plan o proyecto; en tal caso la declaración de utilidad pública se hará en base a informes técnicos referidos a planos descriptivos, análisis de costos u otros elementos que fundamenten los planes y programas a concretarse mediante la expropiación de los bienes de que se trate, debiendo surgir la directa vinculación o conexión de los bienes a expropiar con la obra, plan o proyecto a realizar”.

Los bienes expropiables.

La disposición legislativa es *amplísima*: “pueden ser objeto de expropiación todos los bienes convenientes o necesarios para la satisfacción de la utilidad pública, cualquiera sea su naturaleza jurídica, pertenezcan al dominio público o al dominio privado, sean cosas o no” (art. 4). Sirva, a modo de ejemplo, esta enumeración: inmuebles, muebles, semovientes, buques, aviones, automotores, universalidades jurídicas, derechos intelectuales, la fuerza hidráulica, el espacio aéreo, etc.

Antes dimos el ejemplo de expropiación de un inmueble destinado a la instalación de un museo. Regularmente la expropiación recae sobre este tipo de bienes. Pero no existe obstáculo ni constitucional ni legal para que comprenda otros. Un ejemplo de esta situación se registra en nuestro derecho cuando el Congreso dispuso la expropiación de un mural pintado por varios artistas destacados del país y del continente (ley 26537).

ART. 1º — *Declárase de utilidad pública y sujeto a expropiación el mural «Ejercicio Plástico», realizado por el artista mejicano David Alfaro Siqueiros, con la colaboración de los artistas argentinos Carlos CASTAGNINO, Delisio Antonio BERNI, Lino Enea SPILIMBERGO y el escenógrafo uruguayo Enrique LAZARO, conformado por su techo, piso, paredes, estructura y accesorios.*

ART. 2º — A los fines de la indemnización correspondiente, el valor del bien determinado en el artículo 1º será fijado conforme a las estipulaciones de la Ley Nº 21.499, sobre el Régimen de expropiaciones, por el Tribunal de Tasaciones de la Nación o las oficinas técnicas competentes que se designaran, pudiendo solicitarse la apoyatura y asesoramiento de otras entidades públicas o privadas.

ART. 3º — El Jefe de Gabinete de Ministros dispondrá las partidas necesarias para el pago de la indemnización.

ART. 4º — El Poder Ejecutivo nacional tendrá a su cargo el montaje y la exhibición del mural en un lugar público adecuado, su custodia, mantenimiento y traslado, de resultar necesario.

ART. 5º — La Comisión Nacional de Museos y de Monumentos y Lugares Históricos tendrá la competencia otorgada por la Ley N° 12.665.

ART. 6º — Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional.

Además, existen una serie de supuestos en materia de bienes expropiables que tienen que tienen aspectos singulares, algunos de los cuales mencionaremos.

a) *Los bienes pertenecientes al dominio público.* Con relación a éstos se plantean algunas discusiones que exigen formular una distinción. Por un lado los bienes pertenecientes a las provincias. A la luz de lo establecido por el art. 3 –que dispone que “la acción expropiatoria podrá promoverse *contra cualquier clase de personas, de carácter público o privado*” y el art. 4 -que establece que “pueden ser objeto de expropiación *todos los bienes*” sea que “pertenecan al *dominio público* o al dominio privado”- de la ley 21499, la Nación puede expropiar los bienes de las provincias. La Corte lo ha avalado en estos términos: «La facultad de expropiar del gobierno federal no está supeditada al consentimiento de las provincias, ni aun cuando los bienes afectados estuvieran destinados a fines de utilidad pública en el orden local». Algunos autores, sin embargo, estiman que estas disposiciones son inconstitucionales pues consideran que de admitirse la expropiación de los bienes públicos de las provincias, éstas podrían convertirse en dependencias del Estado nacional al desposeerlas de los medios adecuados para cumplir sus funciones (Villegas). Por otro lado deben contemplarse los bienes pertenecientes a la Nación. Por lo pronto, es evidente que la Nación no puede expropiarse a sí misma y que la ley 21.499 no pudo contemplar este supuesto. La hipótesis se refiere a la competencia provincial para expropiar bienes nacionales. Aquí también las opiniones están divididas, pues en tanto algunos la admiten pero sólo en los casos excepcionales en los que el interés público local prevalezca sobre el interés federal y otros la rechazan pues piensan que “una utilidad pública nacional, siempre ha de tener mayor jerarquía que una utilidad local” (Diez) o, lo que es igual, que la local es inferior a la utilidad pública nacional.

b) *Expropiación por capas horizontales.* Bajo esta expresión suelen comprenderse dos supuestos. El primero es el subsuelo. La ley en armonía con una antigua jurisprudencia establece que “es susceptible de expropiación el subsuelo con independencia de la propiedad del suelo” (art. 6). Otro tanto ocurre con los inmuebles sometidos al régimen de la propiedad horizontal, respecto de los cuales tampoco existen obstáculos para que puedan ser expropiados.

c) *El espacio aéreo.* Es susceptible de expropiación. Nada obsta a ello, ya se trate del espacio aéreo perteneciente al dominio privado o al dominio público.

d) *El dinero*. Existe consenso que el dinero no es susceptible de expropiación (Legón, Marienhoff). Carecería de sentido hablar de expropiación del dinero a poco que se advierta que la indemnización –al menos como regla, según veremos- debe consistir en dinero. De aquí que “no se alcanza a comprender cómo va a expropiarse dinero, siendo que el expropiado, a título de indemnización, recibirá nuevamente esa cantidad de dinero”.

Existen también otros casos controvertidos de objetos expropiables (las sedes de las embajadas extranjeras, los bienes de las iglesias, etc.) pero no nos detendremos en esta clase sobre ellos.

Venimos exponiendo sobre los bienes expropiables. Nos detuvimos en algunos supuestos particulares y enfatizamos que la ley consagra un concepto amplísimo en tanto expresa que pueden serlo “*todos los bienes convenientes o necesarios*”. Sobre estos últimos no hay mayores discusiones. Pero no ocurre lo mismo con los bienes convenientes. “La construcción de una determinada obra pública, por ejemplo, una avenida, puede requerir, además de aquellos bienes estrictamente necesarios para su ejecución, la expropiación de otros terrenos adyacentes destinados a la extracción de materiales para utilizar en la obra, o bien a financiar con su venta la obra a construir. Pero la expropiación de porciones mayores a las que necesariamente se exigen para la ejecución de una obra pública, es permitida siempre que esa mayor adquisición tenga por objeto facilitar la obra y no constituya un medio de acrecentar el erario público. La conveniencia de extender la expropiación a bienes contiguos tiene su límite fundamental en la utilidad pública. De ahí entonces que la utilidad fiscal del Estado no permita acudir al instituto expropiatorio sin mengua de la garantía de inviolabilidad de la propiedad” (Maiorano). Esta puja entre la necesidad y la conveniencia cuenta con una larga historia jurisprudencial en el país, nacida en el conocido caso “Municipalidad de la Capital c. Isabel A. de Elortondo” (1888) que más tarde veremos en la clase. Valga con recordar que allí la Corte Suprema resolvió la inconstitucional de la ley que declaró de utilidad pública y sujeta a expropiación una franja de terrenos destinados a la construcción de la Avenida de Mayo en la ciudad de Buenos Aires. El tribunal sostuvo que sólo podía autorizarse la expropiación “*de aquella parte de la propiedad privada que sea indispensable a la ejecución de la obra*”. Es decir, fulminó la conveniencia como fundamento expropiatorio.

El otro punto en cuanto a los bienes expropiables es cuando la decisión involucra sólo una parte de aquéllos. Se trata de la *expropiación parcial*. Cuando este mecanismo se aplica a los inmuebles surgen algunas dificultades. Pensemos en un terreno que el Estado quiere expropiar para construir una dependencia pública. En ese caso acreditada la utilidad pública y pagada la indemnización no habría mayores objeciones que levantar. Pero si el Estado quiere sólo parte de ese terreno, el propietario podría sufrir perjuicios que la expropiación total no le provocaría. Por ese motivo, la ley establece que la expropiación parcial no procederá si “la parte que

quedase sin expropiar fuere inadecuada para un uso o explotación racional” (art. 8). Es decir sólo procederá si quedara en poder del propietario expropiado un remanente al cual pudiera dársele un destino útil, y que no requiera trabajo o inversiones considerables para mantener su empleo productivo. En caso contrario, el expropiado tendrá el derecho de exigir que la expropiación comprenda la totalidad de su propiedad.

Los sujetos expropiantes y expropiados.

La ley dice que “podrá actuar como expropiante el Estado Nacional; también podrán actuar como tales la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires –el texto es anterior a la reforma constitucional de 1994- las entidades autárquicas nacionales y las empresas del Estado Nacional, en tanto estén expresamente facultadas para ello por sus respectivas leyes orgánicas o por leyes especiales.

Los particulares, sean personas de existencia visible o jurídicas, podrán actuar como expropiantes cuando estuvieren autorizados por la ley o por acto administrativo fundado en ley” (art. 2). “La acción expropiatoria –dice el art. 3- podrá promoverse contra cualquier clase de personas, de carácter público o privado”.

Resulta claro que debe distinguirse el sujeto activo del sujeto pasivo. En cuanto a este último la situación es clara: se trata del titular del bien declarado de utilidad pública. Con relación al sujeto activo el proceso expropiatorio coloca en acción a varias entidades. En primer lugar al órgano legislativo que declara la utilidad pública. Luego el órgano administrativo que lleva adelante el procedimiento expropiatorio y, finalmente, el destinatario del bien expropiado. La regla será que el beneficiario será el propio Estado que incorpora el bien a su dominio. Pero pueden existir supuestos en que el beneficiario sea distinto, una persona pública o, incluso, privada.

Explicado de otro modo, según el ámbito de que se trate, la Nación o las provincias sancionarán una ley que declare de utilidad pública y sujeto a expropiación un bien. Una primera aclaración: en las provincias –básicamente nos referimos a la provincia de Buenos Aires- se discute si las municipalidades tienen *también* competencia para sancionar una ordenanza que disponga una expropiación. Tras esa sanción *legislativa*, el Estado, las entidades descentralizadas e incluso los particulares autorizados por ley (v.gr. concesionarios) podrán promover la expropiación. Ésta se promoverá contra un sujeto pasivo que será el titular del bien objeto de la utilidad pública. Como expresamos antes en la clase, puede ser un particular pero también una persona pública si, por ejemplo, se intentase la expropiación de un bien del dominio público. A estos dos sujetos, que por economía del lenguaje llamamos expropiante y expropiado, puede añadirse un tercero, un *sujeto beneficiario*. Este

tercero no necesariamente aparece en toda expropiación. La regla es la contraria, porque normalmente el Estado expropiante incorpora a su dominio el bien expropiado. Puede decirse aquí que expropiante y beneficiario coinciden. Pero si el Estado expropia, no incorpora para sí el bien sino que lo destina a un tercero aparece la figura del beneficiario que no está libre de controversia. “La aparición del beneficio como sujeto distinto al ente expropiante, originario o derivado, ha dilatado considerablemente el instituto expropiatorio puesto que supone que la utilidad pública, el interés social, el interés público, en suma, la causa expropiante cualquiera sea su denominación del acuerdo al régimen jurídico que se considere, no sólo se verá satisfecha por el Estado y sus dependencias –beneficiarios tradicionales- sino también por los propios particulares que coadyuvan así a su realización” (Maiorano).

Un comentario final sobre este punto. Las recurrentes crisis económicas en la Argentina generaron un fenómeno conocido como *fábricas recuperadas*. Los trabajadores frente al cierre inminente de muchos establecimientos asumieron la gestión a través de cooperativas. El Estado en muchos casos decidió expropiar los inmuebles y las maquinarias. Pero aquí surge la cuestión: no lo hizo para convertirse en propietario de dichos bienes sino para entregarlos –en algunos casos a título gratuito, en otros –los más- a título oneroso- a las cooperativas que había asumido su explotación. Tal como se ha afirmado, “no estamos en presencia de un supuesto de expropiación *común y corriente*, ya que no se expropia para aplicar el bien a una obra o actividad futura, sino que se lo hace para dar solución a un hecho consumado, esto es la crisis de un establecimiento productivo con el objeto de salvar la fuente laboral de los trabajadores, quienes han asumido el control de la misma frente a la posible liquidación del patrimonio a través de procesos falenciales”.

La indemnización.

Éste constituye uno de los elementos más discutidos en materia de expropiación pues no solamente abarca aspectos jurídicos sino también técnicos bastante complejos.

Indemnizar es eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento, y ese cabal resarcimiento no se logra si el daño o perjuicio subsisten en alguna medida, por eso la indemnización debe ser integral: el *valor objetivo* del bien no debe sufrir disminución ni desmedro alguno, ni debe el propietario experimentar lesión en su patrimonio que no sea objeto de oportuna y cumplida reparación (“Fallos” 326:2329). La indemnización, dicho en breve, sólo comprenderá el valor objetivo del bien y los daños que sean una consecuencia directa e inmediata de la expropiación.

No se tomarán en cuenta circunstancias de carácter personal, valores afectivos, ganancias hipotéticas, ni el mayor valor que pueda conferir al bien la obra a ejecutarse. Está *excluido el pago del lucro cesante* y de ciertas mejoras realizadas al bien.

El art. 10 de la ley establece lo que acabamos de exponer: “La indemnización sólo comprenderá el *valor objetivo del bien* y los *daños que sean una consecuencia directa e inmediata* de la expropiación. No se tomarán en cuenta circunstancias de carácter personal, valores afectivos, ganancias hipotéticas, ni el mayor valor que pueda conferir al bien la obra a ejecutarse. No se pagará lucro cesante. Integrarán la indemnización el importe que correspondiere por depreciación de la moneda y el de los respectivos intereses”. El art. 11 dice: “No se indemnizarán las mejoras realizadas en el bien con posterioridad al acto que lo declaró afectado a expropiación, salvo las mejoras necesarias”.

La indemnización se pagará en *dinero efectivo*, salvo conformidad del expropiado para que dicho pago se efectúe en otra especie de valor (art. 12). El pago con bonos fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema en el caso “Servicio Nacional de Parques Nacionales c/ Franzini, Carlos y sus herederos” (“Fallos” 318:445).

Sobre la indemnización algunos autores explican docentemente que existen caracteres formales y sustanciales. Entre los primeros figuran: a) debe ser previa a la expropiación: b) debe ser pagada en dinero y c) debe ser integral. Entre los segundos: a) debe ser justa -la indemnización es justa cuando *restituye al propietario el mismo valor económico de que se lo priva* y debe ser única.

Volveremos ahora sobre algunos puntos. Acabamos de señalar que la indemnización comprende el *valor objetivo del bien*. Podemos acercarnos al alcance de esta recordando que la Corte ha dicho que aquél es lo que la cosa realmente vale para la generalidad, *en el mercado de los bienes de esa especie*, correspondiente al lugar de la expropiación y al tiempo de la desposesión. Es, en consecuencia, el valor común o corriente que el bien tiene en el mercado, sin considerar los factores personales o individuales que puedan incidir sobre él, alterándolo. No es difícil imaginar cuestiones afectivas que unan a las personas con las cosas. Para la ley la indemnización debe comprender el valor objetivo del bien. Por ejemplo, si se trata de una casa familiar será –en una simplificación- el que el mercado tenga establecido para otra similares de la zona. Pero –concedamos- esa vivienda fue habitada por los bisabuelos, abuelos y padres del titular actual. Cada generación tuvo oportunidad de venderla, de buscar nuevos destinos, quizás una mejor ubicación. Pero todos prefirieron seguir en ese sitio para mantener viva su relación con el barrio. La desposesión, la idea de la destrucción material de esas paredes provocarán –no lo dudamos- un daño mayor que el material. Para la ley no será indemnizable...

Además del valor objetivo del bien, se indemnizarán los *daños que sean una consecuencia directa e inmediata* de la expropiación. En esos daños –como acabamos de exponer- no quedan incluidos los de carácter afectivo. Pero sí otros. El ejemplo más simple tiene que ver con los gastos de mudanza que debe efectuar el dueño de la casa expropiada o con los gastos inmobiliarios para adquirir una nueva (honorarios de escribanos, comisiones de agentes inmobiliarios, etc.).

Este valor objetivo del bien se debe fijar al momento de la *desposesión*, etapa del proceso expropiatorio que más tarde explicaremos. La cuestión del momento – tiempo o época- que debe tenerse en cuenta para establecer el valor de la indemnización ha sido objeto de intensa discusión en nuestro medio.

Alternativamente se argumentó que debía ser: a) el de la declaración de utilidad pública; b) el de la iniciación del juicio; c) el de la valuación por el Tribunal de Tasaciones o por los peritos, según los bienes de que se trate; d) el de la desposesión y e) el de la sentencia. La extensión de ese debate encuentra una explicación en la inestabilidad económica que durante largos períodos ha afectado al país. Fijar un momento u otro derivaba en un considerable aumento o disminución de la indemnización. La Corte sostuvo que “de acuerdo con el principio de que la indemnización –precio de la cosa y daños- tiende a restablecer un equilibrio entre la situación económica anterior y posterior del expropiado, el momento no debe ser elegido ni en detrimento ni en beneficio de ninguna de las partes y, por lo tanto, corresponde fijar la indemnización en el momento de la desposesión de la cosa expropiada”. El expropiado no puede pretender que el valor del bien se fije de acuerdo a valores posteriores a la desposesión para favorecerse con posibles aumentos ni el expropiante, sacar ventaja si con el transcurso del tiempo los precios hubieran disminuido (Maiorano). La ley resuelve la cuestión al establecer que “la sentencia fijará la indemnización teniendo en cuenta el valor del bien al tiempo de la desposesión” (art. 20).

Otros capítulos de la indemnización que han sufrido en sus interpretaciones los efectos del inestable medio económico, son la *desvalorización monetaria* y los *intereses*. El reconocimiento de la depreciación monetaria tiene como finalidad actualizar el valor de la moneda empleada para evaluar el bien expropiado. Los intereses, por su parte, compensan el perjuicio sufrido por la privación de un capital, esto es, el valor del bien expropiado. La ley resuelve el punto en estos términos: a) “integrarán la indemnización el importe que correspondiere por depreciación de la moneda y el de los respectivos intereses” (art. 10) y b) “para establecer la *depreciación monetaria*, se descontará del valor fijado la suma consignada en el juicio, conforme con lo previsto en el artículo 22 –se trata de la suma que el expropiante debe consignar para obtener la posesión del bien- efectuándose la actualización sobre la diferencia resultante, hasta el momento del efectivo pago. En tal caso, los *intereses* se liquidarán a la tasa del seis por ciento anual, desde el momento de la desposesión hasta el del pago, sobre el total de la indemnización o sobre la diferencia, según corresponda” (art. 20).

La ley para resguardar el carácter integral de la indemnización establece que los rubros que forman parte integrante de la indemnización estarán exentos del pago de impuestos o gravámenes (art. 20, última parte).

El sistema consagrado por la ley tolera que un bien esté afectado a la utilidad pública y que los trámites necesarios para concretarla se posterguen durante un tiempo. Si esa es la situación, el propietario del bien puede verse obligado a realizar ciertas tareas en aquél, por ejemplo, para seguir habitándolo frente al deterioro. Pero en este caso, las *mejoras necesarias* que efectúe serán indemnizables.

Los textos sobre la materia suelen referir que el valor histórico o panorámico de un bien son indemnizables. El origen de ello es la antigua prohibición que contenía el régimen legal anterior. Hoy la ley 21.499 suprimió dicha limitación y aquellos valores son indemnizables.

La expropiación de establecimientos comerciales o industriales plantea el problema de determinar si se incluyen como rubros indemnizables el *valor llave* y el *valor empresa en marcha*. El primero es considerado como aquella situación de preferencia otorgada por la clientela de una empresa con relación a sus competidoras. La jurisprudencia admite que debe indemnizarse. En cambio, el *valor empresa en marcha* que diferencia a una empresa ya establecida y en plena producción con una similar que está por iniciarse, es generalmente excluido por asimilárselo a una ganancia hipotética (Maiorano).

El procedimiento extrajudicial: el avenimiento.

La expropiación no deriva, necesariamente en un trámite judicial. Las partes pueden acordar mediante la figura del avenimiento expropiatorio. El artículo 13 prevé este camino y premia, por así decirlo, con un *plus* en la indemnización. Se trata de una disposición que procura desalentar el litigio. La norma dice así: “Declarada la utilidad pública de un bien, el expropiante podrá adquirirlo directamente del propietario dentro de los valores máximos que estimen a ese efecto el Tribunal de Tasaciones de la Nación para los bienes inmuebles, o las oficinas técnicas competentes que en cada caso se designarán, para los bienes que no sean inmuebles. Tratándose de inmuebles el valor máximo estimado será incrementado automáticamente y por todo concepto en un diez por ciento”.

La Corte Suprema, al hacer aplicación de esta norma, ha señalado que el incremento del 10% allí establecido “fue previsto para los casos de avenimiento con el objeto de solventar los gastos y daños que regularmente aparecen como consecuencia directa e inmediata de la expropiación” (“Fallos” 307:1793).

Acudiremos a un ejemplo para ilustrar lo que venimos explicando en este punto. Sancionada la ley que declara de utilidad pública y sujeto a expropiación un campo, el expropiante ofrecerá al expropiado el valor fijado por el Tribunal de Tasaciones de la Nación cuya estructura y funcionamiento explicaremos –brevemente- más adelante. Si el propietario acepta ese ofrecimiento no habrá necesidad de acudir a los tribunales. Esta voluntad conciliadora es, además, premiada –como dijimos- con un incremento del diez por ciento de la indemnización. Para la transferencia del dominio de inmuebles al expropiante, no se requiere escritura pública otorgada ante escribano, siendo suficiente la inscripción en el Registro de la Propiedad del decreto que apruebe el avenimiento. La expropiación queda perfeccionada cuando se ha operado la transferencia del dominio al expropiante mediante decreto de avenimiento, pago de la indemnización y toma de posesión (art. 32).

Desposesión y transferencia de la propiedad.

Se trata de situaciones muy distintas que, por sus consecuencias, deben tenerse muy presente. Con la primera, el expropiante toma posesión del bien. “El expropiado –en palabras de Bidart Campos- ya no dispone de él –por ej.: porque se lo demuele para comenzar la apertura de una calle pero sigue siendo propietario”. El art. 22 de la ley de expropiaciones dice que si “se tratare de bienes inmuebles, el expropiante deberá consignar ante el juez respectivo el importe de la valuación que al efecto hubiere practicado el Tribunal de Tasaciones de la Nación. Efectuada dicha consignación, el juez le otorgará la posesión del bien”. Dejará de serlo cuando se *perfeccione* la expropiación. Ello ocurre –con palabras de la ley (art. 29)- “cuando se ha operado la transferencia del dominio al expropiante mediante sentencia firme, toma de posesión y pago de la indemnización”.

La desposesión se justifica en razón del tiempo que demandará la tramitación judicial. Si se ha sancionado una ley de expropiación, si es urgente realizar una obra, si fracasan las tratativas administrativas para obtener un avenimiento y si, por último, el expropiado cuestiona judicialmente, el Estado no podrá disponer del bien e iniciar las obras. Para poder hacerlo necesita del acto judicial que le otorgue la posesión.

El Tribunal de Tasaciones.

Se trata de un organismo *clave* para el instituto que analizamos. Esto es así porque la jurisprudencia sostiene que para determinar el monto indemnizatorio correspondiente a la expropiación, *debe estarse a las conclusiones del Tribunal de Tasaciones*, salvo que se evidencien hechos reveladores de error u

omisión manifiesto en la determinación de los valores, en razón de la fuerza probatoria que supone la idoneidad técnica de sus integrantes, los elementos de convicción en que se fundan y el grado de uniformidad con que se expiden (“Fallos” 328:3887).

Habrá que señalar que, básicamente es un organismo técnico de carácter permanente dirigido por profesionales propuestos tanto por el Estado como por entidades profesionales privadas, que tiene por misión primaria establecer los valores objetivos de los bienes cuya adquisición, enajenación, locación o valor contable, sea requerido por el Poder Judicial de la Nación y por organismos nacionales, binacionales o multinacionales de los cuales el Estado Nacional sea parte, así como por Estados provinciales o municipales, para sí o para aquellos entes a los cuales supervisan, controlan o auditan. El art. 5 de la ley 21.626 que lo crea establece que: “El Tribunal estará compuesto por cinco (5) miembros designados por el Poder Ejecutivo Nacional. En los casos del artículo 15 de la ley N° 21.499 –es decir, cuando no exista avenimiento y deba acudir a un juez- se integrará además con dos (2) miembros accidentales, *uno en representación del expropiante y otro del expropiado*. Todos los miembros del Tribunal deberán ser profesionales universitarios con título habilitante para ejercer la función de Ingeniero, Arquitecto o Ingeniero Agrónomo”.

El art. 2 de dicha ley consagra como su primera función “tasar los bienes muebles e inmuebles sujetos a expropiación y dictaminar acerca de su valor en los casos previstos en la ley N° 21.499”. Pero fuera del conflicto que supone un proceso expropiatorio este organismo auxilia al Poder Ejecutivo pues, este mismo artículo dispone que también le corresponde “tasar los bienes inmuebles que *proyecten adquirir, enajenar o locar* el Gobierno Nacional”.

El abandono de la expropiación.

El abandono, como surge de su propia denominación, supone la inactividad del Estado que, contando con una ley que califica de utilidad pública a un bien, deja transcurrir los plazos sin promover la acción judicial. Advertimos que no hay un proceso iniciado sino, precisamente, la ausencia de aquél. Se trata, por expresarlo de un modo simple, de un plazo para promover la expropiación, vencido el cual el Estado no podrá hacerlo o si lo hiciera, el particular podrá oponer la prescripción de la acción.

El art. 33 de la ley regla la cuestión en estos términos: “Se tendrá por abandonada la expropiación —salvo disposición expresa de ley especial— si el expropiante no promueve el juicio dentro de los dos años de vigencia de la ley que la autorice, cuando se trate de llevarla a cabo sobre bienes individualmente determinados; de cinco años, cuando se trate de bienes comprendidos dentro de una zona

determinada; y de diez años cuando se trate de bienes comprendidos en una enumeración genérica. No regirá la disposición precedente en los casos en que las leyes orgánicas de las municipalidades autoricen a éstas a expropiar la porción de los inmuebles afectados a rectificaciones o ensanches de calles y ochavas, en virtud de las ordenanzas respectivas”.

El diferimiento de la expropiación.

En el caso anterior de abandono, el Estado no actúa. En éste –llamado generalmente *expropiación diferida*– existe una especie de postergación en la ejecución de ciertos actos típicos de la expropiación. Para explicarnos mejor, diremos que ciertas construcciones en las grandes ciudades pueden determinar que resulte inconveniente o imposible por razones financieras, desapoderar de manera inmediata y simultánea a todos los propietarios. La ley consagra un régimen escalonado. El proceso de la expropiación diferida se inicia, al igual que en los restantes casos, con la calificación legal de utilidad pública. El legislador, en esta hipótesis, además de declarar sujetos a expropiación a los respectivos bienes, calificará a las obras o planes como de ejecución diferida. Tratándose de una calificación con alcance genérica, el expropiante deberá individualizar aquellos inmuebles que se requerirán de inmediato y las que quedarán reservadas bajo el régimen del diferimiento. *Mientras los primeros serán desapoderados sin dilación, los restantes continuarán en poder de sus propietarios hasta que el expropiante los requiera.* Determinados los inmuebles que quedan sujetos al diferimiento expropiatorio, el expropiante a fin de valorar dichos bienes solicitará el dictamen del Tribunal de Tasaciones de la Nación. Tasado el bien objeto de expropiación diferida, el valor asignado debe ser comunicado al propietario. Éste puede pronunciarse por la aceptación o por el rechazo de la suma ofrecida. Por este motivo, del mismo modo que explicamos antes, podrá también aquí existir avenimiento o proceso judicial. La importancia de este instituto es evidente. Constituye un instrumento para conciliar el interés público –representado por la conveniencia de llevar adelante una obra en etapas sucesivas– con los derechos de los propietarios afectados quienes pueden continuar con la utilización de sus bienes –no hay desposesión del bien– hasta el momento en que el expropiante los requiera (Maiorano).

La norma, algo extensa, que regla esta institución es el art. 34 que, en lo pertinente, transcribimos porque auxilia para la mejor comprensión: “a) El expropiante, luego de declarar que se trata de una expropiación diferida, obtendrá la tasación del bien afectado con intervención del Tribunal de Tasaciones de la Nación y notificará al propietario el importe resultante. b) Si el valor de tasación fuere aceptado por el propietario, cualquiera de las partes podrá pedir su homologación judicial y, una vez homologado, dicho valor será considerado como firme para ambas partes, pudiendo reajustarse sólo de acuerdo con el procedimiento previsto en el inciso d)

del presente artículo. c) Si el propietario no aceptara el valor de tasación ofrecido, el expropiante deberá solicitar judicialmente la fijación del valor del bien, de conformidad con las normas de los artículos 10 y 11. d) La indemnización será reajustada en la forma prevista en el artículo 10. e) Si durante la tramitación del caso y antes de que se dicte la sentencia definitiva el expropiante necesitara disponer en forma inmediata del inmueble, registrará lo dispuesto en los artículos 22, 23 y 24. f) Los inmuebles afectados podrán ser transferidos libremente a terceros, a condición de que el adquirente conozca la afectación y consienta el valor fijado, si éste estuviera determinado. Con tal finalidad una vez firme dicho valor, será comunicado de oficio por el ente expropiante o, en su caso, por el juzgado interviniente al Registro de la Propiedad Inmueble que corresponda. Los certificados que expidan los Registros en relación con el inmueble afectado deberán hacer constar ese valor firme. En las escrituras traslativas de dominio de los inmuebles comprendidos en este artículo, los escribanos que las autoricen deberán dejar expresa constancia del conocimiento por el adquirente de la afectación, o de su consentimiento del valor firme, según corresponda”.

El proceso de expropiación.

Si no se logra el avenimiento, esto es, el procedimiento extrajudicial, el expropiante deberá acudir a la vía judicial. El artículo 18 lo establece con claridad: “No habiendo avenimiento, el expropiante deberá promover la acción judicial de expropiación”.

La ley consagra una serie de disposiciones de naturaleza procesal. El proceso de expropiación tiene algunas reglas particulares por ejemplo, en materia de competencia, de prueba, de caducidad de instancia, etc. Los artículos 19 y siguientes gobiernan estos aspectos. Destacaremos los más relevantes:

- a) Promovida la acción se dará *traslado* por quince días al demandado.
- b) Si existieren hechos controvertidos *se abrirá la causa a prueba* por el plazo que el juez estime prudencial. Las partes podrán alegar por escrito. Presentados los alegatos o vencido el plazo para hacerlo, el juez llamará autos para sentencia. El cargo de las *costas* del juicio, como así su monto y el de los honorarios profesionales, se regirán por las normas del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y por las respectivas leyes de aranceles. Las partes podrán interponer todos los *recursos* admitidos por el mencionado Código.
- c) La *sentencia* fijará la indemnización teniendo en cuenta el valor del bien al tiempo de la desposesión. Se establecerá la depreciación monetaria y se aplicarán intereses. Los rubros que compongan la indemnización no estarán sujetos al pago de impuesto o gravamen alguno.

d) Tratándose de inmuebles será *competente* el juez federal del lugar donde se encuentre el bien a expropiar con jurisdicción en lo contencioso-administrativo. Tratándose de bienes que no sean inmuebles, será competente el juez del lugar en que se encuentren o el del domicilio del demandado, a elección del actor.

e) Tratándose de *bienes inmuebles*, el expropiante deberá *consignar* ante el juez el importe de la valuación practicada por el Tribunal de Tasaciones de la Nación. Efectuada dicha consignación, el juez le otorgará *la posesión del bien*.

f) El expropiado podrá retirar la suma depositada y la litis se anotará en el Registro de la Propiedad. A partir de ese momento el bien será indisponible e inembargable.

g) Tratándose de bienes que *no sean inmuebles*, el expropiante obtendrá la *posesión inmediata* de ellos, previa *consignación* judicial del valor que se determine por las oficinas técnicas.

h) Otorgada la posesión judicial del bien, quedarán resueltos los arrendamientos, acordándose a los ocupantes un plazo de treinta días para su desalojo. En circunstancias excepcionales este plazo será prorrogable.

i) El expropiante podrá desistir de la acción promovida en tanto la expropiación no haya quedado perfeccionada. *Se entenderá que la expropiación ha quedado perfeccionada cuando se ha operado la transferencia del dominio al expropiante mediante sentencia firme, toma de posesión y pago de la indemnización.*

j) Es improcedente la caducidad de la instancia cuando en el juicio el expropiante haya tomado posesión del bien y el expropiado sólo cuestionare el monto de la indemnización.

k) Para la transferencia del dominio de inmuebles al expropiante, no se requerirá escritura pública otorgada ante escribano. Es suficiente al efecto la inscripción en el respectivo Registro de la Propiedad del decreto que apruebe el avenimiento o, en su caso, de la sentencia judicial que haga lugar a la expropiación.

Otras figuras. Expropiación irregular. Retrocesión. Ocupación temporánea.

La ley de expropiación también regula otros institutos. La expropiación irregular, la retrocesión y la ocupación temporánea. Su desarrollo detenido superaría los límites de esta clase. Una noticia mínima de cada será lo que aquí efectuaremos.

La *expropiación irregular* se configura cuando el expropiado acciona contra el sujeto expropiante con el objeto de que éste, en cumplimiento de la voluntad legislativa, adquiera el bien calificado de utilidad pública. La acción adquiere en esta hipótesis una dirección inusual, *no la ejerce el expropiante sino el expropiado*. En esto radicaría su condición de irregular (Diez).

La ley contempla estas situaciones: “Procede la acción de expropiación irregular en los siguientes casos: a) cuando existiendo una ley que declara de utilidad pública un bien, el Estado lo toma sin haber cumplido con el pago de la respectiva indemnización; b) cuando, con motivo de la ley de declaración de utilidad pública, de hecho una cosa mueble o inmueble resulte indisponible por evidente dificultad o impedimento para disponer de ella en condiciones normales; c) cuando el Estado imponga al derecho del titular de un bien o cosa una indebida restricción o limitación, que importen una lesión a su derecho de propiedad” (art. 51).

En el primero caso media una conducta ilegítima del Estado contraria al art. 17 de la Constitución Nacional: *desapodera a un particular de un bien sin indemnización*. En el segundo supuesto, existe una conducta legítima del Estado –ha expropiado, por ejemplo, parcialmente- pero como resultado de esa actuación la parte restante es *inadecuada para el uso o para una explotación racional*. El último supuesto encierra una larga disputa doctrinaria de la que daremos mínima noticia. En efecto la discusión se genera porque tanto en el caso del inciso “a” como del inciso “b” la norma se refiere a una ley anterior que declara la expropiación y en el inciso “c” no hace referencia a ninguna ley. Algunos consideran que este inciso es inconstitucional porque permitiría una expropiación sin que exista una ley; otros, han considerado que la exigencia de ley está implícita en la norma, salvándola de la inconstitucionalidad. La propia ley suministra un caso claro de expropiación irregular que permite interpretar este último supuesto. Ocurre cuando el Estado efectúa una *ocupación temporánea normal* de un bien –inmediatamente explicaremos esta figura- y no lo restituye en término. “Ninguna ocupación temporánea normal –dice el art. 64- puede durar más de dos años; vencido este lapso, el propietario intimará fehacientemente la devolución del bien. Transcurridos treinta días desde dicha intimación *sin que el bien hubiere sido devuelto*, el propietario podrá exigir la expropiación del mismo, promoviendo una *acción de expropiación irregular*”.

La *retrocesión* es otra de las figuras sobre las que nos detendremos brevemente. Como hemos explicado, el Estado persigue una finalidad bien definida cuando decide la expropiación de un bien. Valga este ejemplo: se expropia un edificio para instalar las oficinas de determinada dependencia, v. gr., el Registro de la Propiedad. Ahora bien, es posible que la finalidad confesada no se cumpla. De este modo no hay causa expropiatoria y, por tanto, tampoco motivos para mantener la propiedad en manos del Estado. La ley la define en estos términos: “Procede la acción de retrocesión cuando al bien expropiado se le diere *un destino diferente* al previsto en la ley expropiatoria, o cuando *no se le diere destino alguno* en un lapso de dos años

computado desde que la expropiación quedó perfeccionada” (art. 35). La ley establece que “se entenderá que no hubo cambio de destino cuando el acordado al bien mantenga *conexidad, interdependencia* o *correlación* con el específicamente previsto en la ley. Tampoco se considerará que medió cambio de destino si a una parte del bien expropiado se le asignare uno *complementario* o que tiende a integrar y facilitar el previsto por la ley” (art. 36).

La ley, como se advierte, distingue dos supuestos: a) la retrocesión por falta de destino y b) la retrocesión por destino distinto. En el primer supuesto, el expropiado deberá intimar fehacientemente al expropiante para que le asigne al bien el destino que motivó la expropiación; transcurridos seis meses desde esa intimación sin que el expropiante le asignara al bien ese destino, o sin que hubiere iniciado los respectivos trabajos, la acción de retrocesión quedará expedita, sin necesidad de reclamo administrativo previo (art. 39). En el segundo caso, esto es, si al bien se le hubiere dado un destino diferente al previsto en la ley expropiatoria, deberá formularse el reclamo administrativo previo (art. 39, última parte).

La retrocesión también procede en los supuestos en que el bien hubiere salido del patrimonio de su titular por el procedimiento de avenimiento (art. 37). Como antes explicamos, la transferencia del bien puede ser fruto de un acuerdo administrativo – el avenimiento- o de un proceso judicial. La ley deja en claro que no interesa el modo en que el bien haya salido de la esfera del propietario si el Estado no le asigna el destino fijado. En esta situación el ex propietario podrá alcanzar la retrocesión tanto por acción judicial como también mediante avenimiento o gestión administrativa (art. 38).

Una última aclaración. Bien puede suceder que un bien haya sido expropiado con una finalidad y que ésta se haya cumplido. Si esto es así la retrocesión no será procedente. El ex propietario o propietario expropiado asumirá la condición de actor. También pueden hacerlo sus sucesores. La condición de demandado estará en cabeza del expropiante o del tercero al que se le hubiera transferido el bien.

La ley, en términos docentes, establece con claridad los requisitos para la retrocesión (art. 42) y exige que: a) la expropiación que la motiva haya quedado perfeccionada; b) se le diera al bien *un destino diferente* al previsto en la ley expropiatoria, o cuando *no se le diere destino alguno*; c) se efectúe una *intimación fehaciente* –cuando no se le haya asignado destino al bien- o se interponga una *reclamación administrativa* – cuando se le dé al bien un destino diferente del contemplado en la ley-; y d) el ex propietario *reintegre al expropiante lo que percibió de éste en concepto de precio o de indemnización, con la actualización que correspondiere*. Si el bien hubiere disminuido de valor por actos del expropiante, esa disminución será deducida de lo que debe ser reintegrado por el accionante. Si el bien hubiere aumentado de valor por mejoras necesarias o útiles introducidas por el expropiante, el expropiado deberá reintegrar el valor de las mismas. Si el bien hubiere aumentado de valor por causas naturales,

el reintegro de dicho valor no será exigido al accionante. Si el bien, por causas naturales hubiere disminuido de valor, el monto de esa disminución no será deducido del valor a reintegrar por el accionante.

En síntesis, el expropiado recuperará el bien del que era titular. Éste deberá reintegrar al expropiante la indemnización en las condiciones que explicamos. El expropiante a su turno devolverá el bien libre de todo ocupante, cargas, gravámenes y servidumbre que hubieren tenido lugar después de la desposesión.

La *ocupación temporánea* es la última figura que describiremos. Tal como hemos dicho reiteradamente durante la clase, la expropiación es un importante instrumento en manos del Estado para la realización de sus fines. Pero no siempre resulta necesario privar de manera definitiva de la propiedad. Aquí la ocupación temporánea encuentra su lugar. La ley regula con detalle su funcionamiento (art. 57 y siguientes).

Podemos afirmar que la ocupación temporal consiste en la privación del uso y goce transitorio de un bien o cosa determinados –muebles, inmuebles, universalidades– dispuesta a favor de otro sujeto que puede ser un particular o la misma Administración, por razones de utilidad pública y por un tiempo limitado. De aquí se sigue básicamente que: a) se realiza sobre un bien o cosa determinados de propiedad privada; b) trae aparejada la pérdida del uso y goce de ese bien; c) se establece a favor de un particular o de la Administración; d) se establece por razones de utilidad general y por un tiempo limitado.

Existen dos tipos de ocupación temporánea. Una llamada *anormal* y otra *normal*. Con palabras de la ley: “La ocupación temporánea puede responder a una necesidad *anormal*, urgente, imperiosa, o súbita, o a una necesidad *normal* no inminente” (art. 58).

La primera de estas figuras es controvertida porque, por un lado no requiere intervención legislativa y, por otro, no da derecho a indemnización. La ley dice que “puede ser *dispuesta directamente por la autoridad administrativa*, y no dará lugar a *indemnización alguna*, salvo la reparación de los daños o deterioros que se causaren a la cosa o el pago de daños y perjuicios debidos por el uso posterior de la cosa en menesteres ajenos a los que estrictamente determinaron su ocupación” (art. 59). En cuanto a su duración la norma procura que el sacrificio a la propiedad sea el indispensable pues dice que se extenderá por “el *lapso estrictamente necesario* para satisfacer la respectiva necesidad” (art. 60). Algunos autores señalan como ejemplos de situaciones que estarían implicadas en la ocupación temporánea anormal, los casos de terremotos, incendios inundaciones y, en general, circunstancias que originen un estado de necesidad (Ival Roca).

La segunda es la denominada *normal*. Por lo pronto y para distinguirla de la anterior, señalaremos que requiere la intervención legislativa y el pago de una indemnización. “La ocupación temporánea por razones normales –dice el art. 61- *previa declaración legal de utilidad pública*, podrá establecerse por avenimiento; de lo contrario deberá ser dispuesta por la autoridad judicial, a requerimiento de la Administración Pública”. E inmediatamente el artículo siguiente sienta el principio de que “apareja indemnización, siendo aplicables en subsidio las reglas vigentes en materia de expropiación”.

La indemnización “comprenderá *el valor del uso y los daños y perjuicios ocasionados al bien o cosa ocupados*, como así también el valor de los materiales que hubiesen debido extraerse necesaria e indispensablemente con motivo de la ocupación” (art. 62).

Al igual que ocurre con la expropiación “el bien ocupado no podrá tener otro destino que el que motivó su ocupación” (art. 63) y en este mismo orden de ideas el trámite judicial establecido para el juicio de expropiación “es aplicable, en lo pertinente, al juicio de ocupación temporánea normal” (art. 65).

Una última cuestión que expusimos antes en la clase. La ocupación temporánea priva totalmente del uso y goce de la cosa mientras está impuesta. En esto se asemeja a la expropiación que también priva totalmente pero de manera definitiva. La privación total de la ocupación temporánea permite distinguirla de las servidumbres que son privaciones parciales. La ocupación temporánea tiene un *límite temporal*. En la anormal el lapso estrictamente necesario; en la normal puede extenderse hasta dos años. El legislador es contundente en esta última cuestión: “*Ninguna ocupación temporánea normal puede durar más de dos años*; vencido este lapso, el propietario intimará fehacientemente la devolución del bien. Transcurridos treinta días desde dicha intimación sin que el bien hubiere sido devuelto, el propietario *podrá exigir la expropiación del mismo, promoviendo una acción de expropiación irregular*” (art. 64).

Las dos grandes discusiones.

En un exceso de simplificación puede afirmarse que los dos grandes temas de discusión en materia de expropiación se vinculan, por un lado, con la declaración legislativa de utilidad pública –y la posibilidad de cuestionarla judicialmente-, por otro, los rubros que comprende la indemnización.

1. *El control judicial sobre la declaración legislativa de utilidad pública.*

Tanto la jurisprudencia como la doctrina aceptan que el criterio de utilidad pública debe confiarse, al menos el principio, al órgano legislativo. Más discutible es si dicha decisión es revisable o no judicialmente.

En el derecho argentino es de ineludible referencia el caso “Municipalidad de la Capital c. Elortondo”. Allí se dictó una ley expropiatoria a fin de construir la Avenida de Mayo que disponía la expropiación de la totalidad de los terrenos que abarcaban la zona destinada al proyecto. La señora Elortondo impugnó la norma sosteniendo que la zona afectada al proyecto cubría solamente treinta metros hacia adentro de su terreno partiendo desde el límite, por lo que no se justificaba expropiarlo en su totalidad. Dado que el proyecto podía realizarse sin inconvenientes expropiando solamente esos primeros treinta metros, alegaba Elortondo, el fundamento de utilidad pública existía sólo para ellos, y la expropiación del resto del terreno resultaba inconstitucional.

La Corte Suprema hizo lugar a este planteo y al hacerlo, ejerció por primera vez el control judicial sobre la utilidad pública en la expropiación. En el fallo, la mayoría afirmó que es inconstitucional, por limitar innecesariamente el derecho de propiedad y ser por lo tanto irrazonable, la expropiación de una propiedad en su totalidad cuando se puede cumplir con el fin de utilidad pública expropiando sólo una parte de ella.

La Corte afirmó que la atribución legislativa para calificar la utilidad pública no puede entenderse como derogatoria de los principios constitucionales, de los que el congreso no puede apartarse; *que es elemental la atribución y el deber de los jueces de examinar las leyes en los casos que se traen a su decisión para averiguar si guardan o no conformidad con la Constitución Nacional, y de abstenerse de aplicarlas si se hallan en oposición con ella; que, por ende, aunque no hay una línea precisa que deslinde y distinga lo que es utilidad pública de lo que no lo es, lo cual exige que se acuerde siempre la mayor deferencia al juicio del congreso, cuando éste excede claramente los límites de su atribución constitucional, los jueces están en el deber de proteger el derecho de propiedad, agredido y tomado fuera de las formas autorizadas por la Constitución.*

Este criterio restrictivo no ha sido sin embargo mantenido en la jurisprudencia de la Corte Suprema. En efecto, abandonó el criterio sentado en “Elortondo” cincuenta años después en el fallo “Escalante de Bosch” en el que afirma que el control judicial sobre la declaración de utilidad pública se encuentra permitido sólo en aquellos casos en los que media arbitrariedad manifiesta. Esta doctrina se mantendría luego en la mayoría de sus fallos, rechazando gran parte de los pedidos de inconstitucionalidad en casos de expropiaciones, aunque variando el criterio para considerar el alcance de dicha arbitrariedad manifiesta.

En el derecho público local, en este caso en la provincia de Buenos Aires, se registra también un notable precedente que sigue la doctrina del caso “Elortondo”. Se trata del caso “O’Connor”, dictado en 2009 por la Suprema Corte bonaerense. Allí sostuvo que si bien la decisión sobre la utilidad pública corresponde al Poder Legislativo, y el Poder Judicial no puede reemplazar el criterio de éste con el suyo, esto no obsta el análisis de su adecuación constitucional. Es decir, que corresponde a los jueces evaluar si la ley expropiatoria ha sido expedida en modo regular, con observancia de los fines a los que debe adecuarse la atribución desplegada, pues de no ser así procederá la declaración de inconstitucionalidad; lo que no implica imponer al Poder Legislativo constricciones indebidas, ni desconocer el lógico respeto que sus opciones políticas merecen.

En concreto, en la provincia de Buenos Aires se sancionó la ley 11.959 que declaró de utilidad pública y sujeto a expropiación una serie de inmuebles ubicados en el “Barrio Uspallata» que estaban ocupados por personas que vivían hace muchos años allí. Los dueños de los terrenos habían adquirido los espacios para construir un barrio privado. La ley disponía la realización de un censo, la construcción de viviendas para las cerca de 100 familias que allí vivían y su respectiva escrituración. Pero, según el criterio de la Corte y a la luz de las constancias de la causa “las fracciones expropiadas se hallaban desocupadas. No existía, por ende, en los terrenos declarados de utilidad pública, al momento de la sanción de la ley, el más de un centenar de familias que se mencionan. Tampoco -por cierto- en los dos años anteriores”. Este contexto fáctico resultó suficiente para declarar la inconstitucionalidad de la ley por una suerte de falsa invocación de la utilidad pública.

2. *La indemnización debe ser en dinero en efectivo.*

Aunque muchos son los aspectos vinculados con la indemnización, uno de ellos se relaciona con el modo de efectuar el pago. La Corte Suprema se enfrentó con un caso de expropiación en el que, durante la etapa de ejecución, el Estado solicitó que dicho pago se efectuase no en dinero en efectivo sino con bonos. El planteo fue rechazado.

El Tribunal dijo “indemnizar consiste en pagar el equivalente económico del bien del que se priva al expropiado -en sentido amplio, comprensivo del resarcimiento del daño-. *Por ello, el medio de pago es el dinero pues es oficialmente la medida de los valores.* Puede admitirse que el pago en dinero no hace a la esencia de la indemnización -en el sentido en que son esenciales los caracteres de previa, justa e íntegra, puesto que son condiciones de legitimidad de la expropiación-; y por ello *es posible que con la conformidad del expropiado esa reposición económica se realice en especie o se resuelva en una obligación de hacer.* Sin embargo, *sin la conformidad del expropiado, la indemnización en dinero no puede sustituirse por otras prestaciones, por el riesgo de afectar los requisitos esenciales de pago previo, actual e íntegro.* Ello-es así aun cuando el

expropiante ofrezca títulos cotizables en la bolsa de valores, pues su venta dependería de las oscilaciones del mercado y afectaría la integridad del pago (doctrina de Fallos: 82:432). «*En dinero debe consistir siempre la indemnización*».

fragmentosdederechoadministrativo.wordpress.com

© 2018. Fragmentos de Derecho Administrativo. Todos los derechos reservados.

Orientación bibliográfica.

El texto de la clase constituye una guía para el estudio que requiere necesariamente lecturas complementarias.

Todos los textos generales de derecho constitucional desde el seminal *Manual de la Constitución Argentina* de Joaquín V. González –cuya primera edición es del año 1897- hasta otros más contemporáneos como el *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, Ediar, 1989 –y ediciones posteriores- de Germán J. Bidart Campos; *Derecho constitucional argentino*, 2da edición, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2009, Humberto Quiroga Lavié, María de las Nieves Cenicacelaya y Miguel A. Benedetti o *Elementos de derecho constitucional*, 2da edición, Buenos Aires, Astrea, 1997 de Néstor P. Sagüés, examinan la expropiación, su reglamentación legislativa y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Un texto específico es el *Tratado integral de la expropiación pública*, Buenos Aires, Valerio Abeledo Editor, 1934 que cuenta además con un histórico prólogo de Agustín N. Matienzo. Más aquí en el tiempo el *Tratado teórico práctico de la expropiación pública*, Buenos Aires, La Ley, 1967 de José Canasi y el *Régimen jurídico de la expropiación*, Buenos Aires, Depalma, 1973. También consignamos de Jorge L. Maiorano, *La expropiación en la ley 21.499*, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1978 y *Expropiación: Ley 21.499. Comentada, anotada y concordada con las normas provinciales*, Buenos Aires, Astrea, 2014 de Juan A. Casas y Horacio J. Romero Villanueva. Una visión general de la institución se halla en el [Tratado de Derecho Administrativo de Agustín Gordillo](https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/tratado-de-derecho-administrativo-gordillo-expropiacion-ignacio-cofone.pdf) (<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/tratado-de-derecho-administrativo-gordillo-expropiacion-ignacio-cofone.pdf>). Un examen específico sobre la impugnación judicial a la declaración legislativa de utilidad pública se desarrolla en [Los alcances del control judicial en la expropiación de Ignacio Cofone](https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/el-control-judicial-en-la-expropiacion-ignacio-cofone.pdf) (<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/el-control-judicial-en-la-expropiacion-ignacio-cofone.pdf>).

Orientación jurisprudencial.

La Corte Suprema declara inconstitucional una ley de expropiación. El histórico caso Elortondo.

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/el-caso-elortondo-csjn.pdf>).

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires declara inconstitucional una ley de expropiación. El caso O'Connor.

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/el-caso-o-connor-scba.pdf>).

El caso «Servicio Nacional de Parques Nacionales». La Corte Suprema ordena el pago de la indemnización en dinero

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/servicio-nacional-de-parques-nacionales-csjn-pago-en-dinero-indemnizacic3b3n-expropiacic3b3n.pdf>).

El caso Ferrario. Inexistencia de utilidad pública. Bien de un particular que es entregado a otro particular.

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/el-caso-ferrario-csjn.pdf>).

Orientación legislativa.

La ley nacional de expropiaciones 21.499.

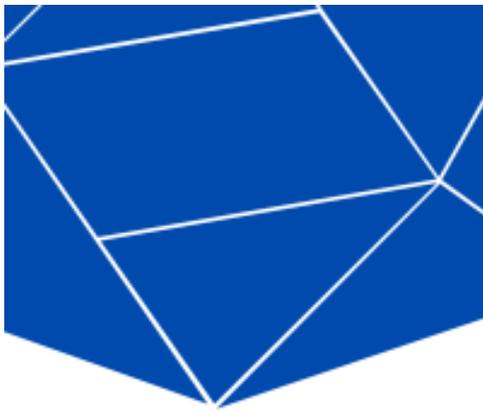
(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/ley-21499-expropiaciones.pdf>).

La ley de expropiaciones de la Provincia de Buenos Aires.

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/ley-5708-expropiaciones-provincia-de-buenos-aires1.pdf>).

La ley orgánica del Tribunal de Tasaciones de la Nación.

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2018/09/ley-21828-tribunal-de-tasaciones-de-la-nacic3b3n.pdf>).



DERECHO ADMINISTRATIVO
**LA EXPROPIACIÓN
POR CAUSA DE
UTILIDAD PÚBLICA**

FRAGMENTOS DE DERECHO
ADMINISTRATIVO

La clase en PDF

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2020/12/la-expropiacion-por-causa-de-utilidad-publica.pdf>)

cuadros explicativos de la expropiación y otras figuras vinculadas.

EXPROPIACIÓN

- Una difundida definición señala que es “el medio jurídico en cuyo mérito el Estado obtiene que un bien sea transferido de un patrimonio a otro por causa de utilidad pública, previa indemnización”.
- Las bases constitucionales de esta figura surgen claramente del art. 17.
- Resultan clave la intervención legislativa, la existencia de utilidad pública y el pago previo de una indemnización.



fragmentosdederechoadministrativo.wordpress.com

ESQUEMA DE LA EXPROPIACIÓN

"La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada".



fragmentosdederechoadministrativo.wordpress.com

OTRAS INSTITUCIONES VINCULADAS

RETROCESIÓN

Procede la acción de retrocesión cuando al bien expropiado se le diere un destino diferente al previsto en la ley expropiatoria, o cuando no se le diere destino alguno en un lapso de dos años computado desde que la expropiación quedó perfeccionada.

Se entenderá que no hubo cambio de destino cuando el acordado al bien mantenga *conexidad, interdependencia o correlación* con el específicamente previsto en la ley.

El accionante en la acción de retrocesión deberá reintegrar las sumas percibidas (indemnización) y el expropiante debe devolver el bien expropiado.

EXPROPIACIÓN IRREGULAR

Cuando existiendo una ley que declara de utilidad pública un bien, el Estado lo toma sin haber cumplido con el pago de la respectiva indemnización.

Cuando, con motivo de la ley de declaración de utilidad pública, de hecho una cosa mueble o inmueble *resulte indisponible por evidente dificultad o impedimento para disponer de ella en condiciones normales*.

Cuando el Estado imponga al derecho del titular de un bien o cosa una *indebida restricción o limitación*, que importen una lesión a su derecho de propiedad.

OCUPACIÓN TEMPORÁNEA

Cuando por razones de utilidad pública fuese necesario *el uso transitorio* de un bien o cosa determinados, mueble o inmueble, o de una universalidad determinada de ellos, podrá recurrirse a la ocupación temporánea.

La ocupación temporánea puede responder a una necesidad *anormal*, urgente, imperiosa, o súbita, o a una necesidad *normal* no inminente.

La ocupación temporánea *anormal*, puede ser dispuesta directamente por la autoridad administrativa, y *no dará lugar a indemnización alguna*. La ocupación temporánea *normal* requiere previa declaración legislativa de utilidad pública y da lugar a indemnización por el uso del bien y los eventuales daños que se produjeran sobre ellos.

fragmentosdederechoadministrativo.wordpress.com

DESCARGAR CUADRO EXPLICATIVO EN PDF

(<https://fragmentosdederechoadministrativo.files.wordpress.com/2022/10/expropiacion-irregular-esquema-descargable.pdf>)

