

CAPÍTULO VIII

EL INSTITUTO DE LA EXPROPIACION EN LA
PROVINCIA DE SANTA FE

DECIO F. ULLA y
ENRIQUE SÁNCHEZ GAMBINO

SUMARIO

1. Introducción.
2. Limitaciones, sacrificios y conversión (indemnización) de los derechos subjetivos.
3. La ley 7534.

OS
R
A

s agravia-
i tema ob-

noción de
aestro ho-
nos plena-
forma que
o, en ejer-
ministra-
bligación

dencia de
arse, con
dada o en

Miguel S.

ón jurídica
.289; T.II,
ecífica. En

ía de la ex-
conclusio-
la también
la indem-

e" (Fallos.

Capítulo VIII

EL INSTITUTO DE LA EXPROPIACION EN LA PROVINCIA DE SANTA FE

DECIO F. ULLA
Y ENRIQUE SÁNCHEZ GAMBIÑO

1. — *Introducción*

El 19 de septiembre de 1974 el P. E. de la Provincia de Santa Fe, mediante Mensaje N° 155, remitió a las HH. CC. Legislativas el proyecto de ley general de expropiación tendiente a reemplazar el articulado en vigor en aquel entonces —ley N° 3552— que regía desde 1949, para mejorarlo, corregirlo, perfeccionarlo y salvar omisiones advertidas en su estructura, a fin de adecuarlo a las necesidades de la hora.

El proyecto fue sancionado definitivamente por la Legislatura el 21 de agosto de 1975, promulgándose la ley N° 7534, por decreto N° 3125, el 5 de septiembre del mismo año. La ley reemplazada, a su vez, había sustituido el régimen de 1867 que seguía los lineamientos de la ley nacional N° 189 de 1866. Rigió durante veintiséis años y algunos días, puesto que su sanción acaeció el 5 de agosto de 1949, promulgándose el 14 de ese mismo mes y año.

El 2 de diciembre de 1976 el Ministro de Justicia elevó al Presidente de la Nación el proyecto de ley por el que se propiciaba la modificación del régimen legal que regía en materia de expropiaciones, incorporando la reglamentación de todo lo atinente a la retrocesión, a la expropiación irre-

gular y a la ocupación temporal. Dicho proyecto fue sancionado y promulgado el 17 de enero del corriente año y publicado en el Boletín Oficial el 21 del mes citado. La ley N° 21.499 deroga a su antecesora N° 13.264 de 1948 y sucesivas modificatorias. Esta última, como se advierte, rigió durante casi treinta años y podríamos decir que influyó sobre la mayoría de las leyes provinciales que se dictaron después de su aprobación. El antecedente de todas ellas resultó ser el proyecto de ley de expropiación elaborado en 1938 por la Sección de Derecho Constitucional del Instituto Argentino de Estudios Legislativos. Por eso pudo decir A. WALTER VILLEGAS, con toda razón, que "ese proyecto fue la fuente de las disposiciones dictadas desde entonces tanto por la Nación como por las Provincias. Mutilado a veces; alterado otras; adoptado en ciertos casos sin variación el texto de algunos artículos, los órganos legislativos, siempre lo tuvieron en cuenta; expresando, en ocasiones, que tal estudio había inspirado las soluciones aconsejadas". La Sección de Derecho Constitucional del Instituto mencionado estaba integrada por RODOLFO RIVAROLA, JUSTO BERGADÁ MUJICA, SALVADOR M. DAÑA MONTAÑO, OSCAR DÍAZ DE VIVAR, FAUSTINO J. LEGÓN, FERNANDO LEGÓN, SEGUNDO V. LINARES QUINTANA, RODOLFO REYNA y A. WALTER VILLEGAS (VILLEGAS BASAVILBASO, BENJAMÍN, *Derecho Administrativo*, TEA, Bs. As., 1956, tomo VI, p. 348, nota 6; *I.A.E.L.*, publ. N° 5, Secc. Der. Const. N° 2, *Expropiación por causa de utilidad pública*, Bs. As., 1939, p. 9).

Cabe puntualizar que en la Provincia de Santa Fe, en el período 1973-1976, el Poder Ejecutivo envió a la Legislatura otros diversos proyectos propiciando, de un lado, la adecuación de la legislación positiva ordinaria a las normas constitucionales de 1962 y, de otro, la reglamentación de institutos previstos por éstas que todavía no habían alcanzado su consagración en normas primarias.

En el tema que nos ocupa los proyectos versaban sobre requisiciones civiles, indemnización de los sacrificios impuestos a los derechos patrimoniales de los particulares, re-

paración económica que correspondió a las víctimas de errores judiciales penales y, finalmente, responsabilidad patrimonial de los funcionarios y meros dependientes por daños, con inclusión de la responsabilidad patrimonial administrativa de aquéllos por perjuicios causados a la Provincia y demás entes públicos menores, territoriales o no territoriales, responsabilidad contable —remitida a la Ley de Contabilidad— y responsabilidad civil hacia terceros de los funcionarios y meros dependientes de la Provincia y de los entes públicos menores.

Con los proyectos relativos a expropiación por causa de interés general y requisiciones civiles se procuró legislar, orgánicamente toda la materia concerniente a las formas principales de sacrificios de derechos privados constituidos por las apropiaciones forzosas, permanentes o temporales, de bienes patrimoniales de propiedad privada, por parte de los entes públicos, con base en un poder de apropiación concedido por la ley.

Esta legislación se completaba con la proyectada sobre los sacrificios especiales impuestos a los derechos patrimoniales de los particulares autorizados por las leyes que no prevén, como a menudo sucede, la indemnización por el daño económico ocasionado al titular del interés tutelado, que algunos consideran responsabilidad del Estado por actos legislativos.

Se resolvía de esta manera un fundamental problema, disipándose toda duda al respecto, a fin de evitar cualquier situación injusta en el futuro, no obstante que la doctrina prevaleciente en la actualidad, reaccionando contra las negativas del pasado, acoge, con diversos argumentos, la solución positiva.

Por variadas razones, que no es del caso enumerarlas aquí, sólo se convirtieron en leyes los proyectos reglamentarios de los arts. 15, 2ª parte y 9, 6ª parte, de la Constitución, relativos a expropiación y reparación económica a las víctimas de errores judiciales penales (ley N° 7685, sancionada el 31 de octubre de 1975).

2. — *Limitaciones, sacrificios y conversión (indemnización) de los derechos subjetivos*

Sabido es que el particular, persona física o jurídica, en el moderno Estado de Derecho se presenta frente a éste como titular de una esfera jurídica tutelada por el derecho objetivo para la realización de sus propios intereses. O sea, que es titular de una serie de derechos e intereses sobre los cuales interfiere necesariamente el ejercicio de la actividad administrativa en distinto modo y medida, para la realización de sus fines.

La incidencia de la acción administrativa sobre dicha esfera de los particulares con los cuales se relaciona la Administración —por tanto sujetos pasivos de la relación jurídico-administrativa porque frente a ellos se ejercen potestades propias de aquella— puede importar *efectos positivos*, cuando se imponen al individuo *deberes de prestación de cosas* (dar) y de *actividad* (hacer), y *negativos*, cuando el Estado lo *limita y comprime*.

Este último efecto da lugar a lo que la doctrina denomina los fenómenos jurídicos de las *limitaciones*, de los *sacrificios* y de la *conversión* de los *derechos subjetivos públicos de libertad* (o de libertad civil, que entran en la más amplia categoría de los *derechos de la personalidad*, llamados también fundamentales porque el ordenamiento los reconoce a los sujetos jurídicos como atributos esenciales de la persona, constituyendo su objeto la tutela de ésta en sus cualidades esenciales de vida y su único presupuesto la existencia de la misma), de los cuales, los que están expresamente previstos por la Constitución toman el nombre de *libertades constitucionales, absolutas*, en cuanto ejercitables *erga omnes* (por eso incluso contra el Estado) y *primarios*, en tanto derivan directamente de la necesidad de una ordenada convivencia social. Están caracterizados, de acuerdo a la opinión más común, por un contenido negativo que consiste en la pre-

tensión de que la autoridad pública no intervenga ilegítimamente en la esfera privada del individuo, obstruyendo, impidiendo o turbando la realización de determinados actos a través de la oposición de obstáculos de forma contraria a la permitida expresamente por las normas o de la imposición de restricciones irrazonables a su ejecución.

Estos derechos atribuyen a todos los habitantes de la Nación, es decir, a todo hombre en cuanto tal, una esfera de libertad o independencia frente al Estado, en el ejercicio de una actividad, el que correlativamente resulta obligado a abstenerse de interferirla o violarla ilegítimamente. Se diferencian de las llamadas "libertades de hecho" por cuanto conceden una especial y directa tutela a determinados comportamientos individuales, que la reciente y aún la actual experiencia histórica han señalado como los mayormente susceptibles de ser afectados por la actividad estatal.

Al respecto se ha dicho, con toda autoridad, que cae en el ámbito de la ciencia del Derecho Constitucional sólo la determinación precisa de los límites negativos puestos a la intervención del Estado en la libre esfera de determinación del individuo, mientras que corresponde, luego, a otras disciplinas jurídicas (Derecho Administrativo, Penal, etc.) estudiar las normas detalladas que regulan positivamente los citados comportamientos.

En nuestra disciplina encontramos, por eso, un sinnúmero de normas reguladoras de los comportamientos, tanto del Estado-administración como del individuo y en el asunto que es materia de nuestra exposición, adquieren singular relevancia las manifestaciones de los *derechos de libertad* que tienen *contenido económico* y, dentro de ellas, en especial, la *libertad patrimonial*. La importancia de esta última ha llevado a la doctrina, cuando de limitaciones y sacrificios se trata, a considerar dos núcleos bien diferenciados para destacar la incidencia de la función administrativa sobre ellos, de modo tal que, uno, comprende los derechos personales, fundamentalmente los de libertad civil en general, con exclusión de los derechos patrimoniales; el otro,

los derechos reales, prácticamente el derecho de propiedad. La importancia señalada tiene su explicación si se comprende el aspecto funcional privado de la propiedad. Siguiendo a BARBERO puede afirmarse que la propiedad, como derecho subjetivo privado, cumple con la función de dar al individuo la posibilidad de procurarle los medios económicos para desplegar su propia personalidad humana. Es por eso mismo que ninguna concepción jurídica puede abolirla enteramente, dado que ello significaría negar a la persona misma.

Parece obvio entonces, deduciéndose como conclusión de lo hasta aquí afirmado, que cuando se utilizan en este ámbito las expresiones derecho subjetivo privado, propiedad privada, etc., la calificación no va dirigida tanto a la clase de derecho de que se trata, porque éste no puede ser más que público, teniendo en cuenta que el respectivo interés está tutelado en una relación de derecho público —en la cual el Estado actúa como poder, consecuentemente con supremacía, de allí sujeto activo de dicha relación— cuanto a la titularidad del mismo.

En esta ocasión interesa sobremanera estudiar, aunque sea sólo a grandes trazos, el fenómeno del *sacrificio del derecho de propiedad*, y la consiguiente *indemnización* (*conversión del derecho sacrificado*), en directa e íntima conexión con las *limitaciones* y la *responsabilidad*, habida cuenta de que un sector muy importante de la doctrina iuspublicista, pone de resalto las notorias diferencias que existen entre tales institutos.

La acción de la Administración Pública da lugar a los hechos más notables que operan sobre las *situaciones jurídicas subjetivas* y dentro del preciso ámbito en que nos estamos moviendo el ejercicio de determinadas potestades asume singular y preponderante relevancia. Por eso es que, cuando la Administración Pública utiliza en el ejercicio de su actividad dirigida a la consecución de sus fines, una *potestad* que el ordenamiento jurídico le confiere, con contenido contrario a un derecho subjetivo del particular, resulta innegable que éste se *debilita* o *condiciona* por su con-

currencia y consiguiente subordinación con el interés público el que, por ser prevalente, necesariamente se sobrepone al interés privado. El *derecho debilitado*, según la opinión que parece preferible, es substancialmente un derecho subjetivo y responde a la noción de *agere licere*, al cual, sin embargo, la calificación de debilitado le agrega el carácter de una substancial subordinación al interés público general; derecho, por tanto, y por ese su carácter, destinado a caer o a quedar en suspenso cuando se encuentre en una situación de incompatibilidad con el interés público.

Este fenómeno de la debilitación del derecho implica para el sujeto titular un *daño económico*, pero no se trata de un *daño antijurídico* por cuanto, como fácilmente es dable notar, no deriva de un *acto ilícito* sino que de un *acto legítimo* del Estado, en tanto, por supuesto, éste utilice la potestad que le ha sido conferida dentro de los límites establecidos por las normas objetivas, principio cardinal e inexcusable en el Estado de Derecho, que en la Provincia de Santa Fe, constituye uno de los principios fundamentales de organización por cuanto el Estado debe someterse a las propias normas jurídicas en cualquier campo de su actividad y los órganos que ejercen la potestad de gobierno, desempeñar sus funciones respectivas en las formas y con los límites establecidos por la Constitución y las leyes dictadas en su consecuencia (arts. 1 y 2, Const. Prov.).

En la hipótesis señalada no existe, ni puede sostenerse válidamente, la existencia de la *violación de una esfera jurídica ajena*, en definitiva de un *derecho subjetivo del sujeto*, que es *fuerza de responsabilidad* para la Administración, puesto que tanto la *violación* como la *responsabilidad* presuponen la *ilicitud* de la *lesión* que se ocasiona.

Hay, en cambio, *sacrificio* que es, por esto mismo, una *lesión jurídica* que se infiere *legítimamente* a *determinados y concretos derechos subjetivos*, fuente de un *daño económico* para el titular de éstos; *daño* que no es *antijurídico*, porque no proviene de un *hecho ilícito*, sino que deriva de un *acto legítimo* del Estado, en tanto éste use el poder con-

ferido dentro de aquellos límites. Este es, por otra parte, un principio general que emerge del art. 1071, 1ª parte, del Código Civil, puesto que el ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de un deber legal no puede constituir como ilícito ningún acto.

El *sacrificio* encuentra, por lo tanto, su ubicación en el campo de la *actividad administrativa legal*; la *responsabilidad*, a su vez, en el ámbito del *ejercicio ilícito* de la función administrativa, que viene a resultar así un aspecto del *ejercicio antijurídico* de ésta, es decir cuando la Administración excede el marco del derecho objetivo, entendiéndose por responsabilidad la sujeción a los efectos reactivos del ordenamiento jurídico provenientes de la transgresión de un deber anterior y cuyo objeto es el daño injustamente ocasionado por la violación, de parte del imputado, del deber primario de no lesionar.

Dicha *violación* existe toda vez que la *acción* u *omisión lesiva* es, por lo menos, *culposa*. El ordenamiento disciplina contra ese ejercicio antijurídico una serie de medios de reacción brindando al lesionado la posibilidad de reintegrar su esfera jurídica violada.

Mientras que en el sacrificio existe *inmolación* del derecho (sobre todo en la expropiación y en la requisición en propiedad) en aras del *interés público*, en la responsabilidad hay *violación ilegal* del *interés protegido*.

En ambos casos procede la *compensación económica*. En el sacrificio, sin embargo, no constituye *resarcimiento* por cuanto el concepto técnico-jurídico de éste presupone el de responsabilidad que requiere, como se señaló, la violación de una esfera jurídica ajena, es decir la lesión antijurídica de un interés que el ordenamiento reconoce y protege directamente. Producida la ilicitud, la reacción del particular tiende naturalmente al restablecimiento del derecho lesionado, generalmente, a través del resarcimiento del daño (a la vez económico y jurídico) causado por aquélla. Dicha reacción se resuelve en una *acción* tendiente a afirmar la responsabilidad de la Administración, consistiendo esta última en el

deber jurídico que incumbe a un sujeto de resarcir mediante el equivalente patrimonial el daño causado a otro a través de la violación de su esfera.

Es por todo ello que se puede construir una figura distinta tratándose de la compensación del sacrificio. En efecto, cuando el daño proviene del ejercicio de actividades plenamente legítimas de la Administración, en el sentido de que las potestades se ajustan a lo que señalan las normas, no se produce un daño jurídico sino únicamente económico. Entra a jugar aquí lo que GARRIDO FALLA denomina "teoría de la indemnización en Derecho Público". Mientras que ésta es una consecuencia de las exigencias institucionales de nuestra rama jurídica y no encuentra correlato en el Derecho privado, las categorías civilistas de la responsabilidad tienen una aplicación paralela en la ciencia administrativa, aunque con sus lógicas diferencias. Es también la opinión de FORSTHOFF.

Nos recuerda el autor español que ni la legislación ni la doctrina de su país se han preocupado nunca de deslindar los conceptos de indemnización (sacrificio) y responsabilidad (resarcimiento), pese a la clarísima línea divisoria que separa ambas nociones. Tampoco lo ha hecho la doctrina francesa. Sin embargo, HAURIUO, en 1927, intuyó genialmente la cuestión puesto que al distinguir los distintos casos de responsabilidad señaló que existía una responsabilidad por enriquecimiento indebido, tratándose de daños causados por el ejercicio normal de los derechos del Poder Público.

En Italia, autores antiguos, ya habían planteado la cuestión de la separación, aunque manteniendo incorrectamente la expresión responsabilidad cuando se referían a la actuación legítima del Poder público (entre ellos SALEMI). Más cercanos a nosotros LUCIFREDI y ALESSI, sobre todo éste, han construido dogmáticamente la distinción.

Los orígenes de esta teoría son remotos. Sus antecedentes más antiguos hay que buscarlos en la doctrina alemana. Nace en el Estado absoluto y a través de una larga evolución y elaboración llega hasta nuestros días. Al ejercicio del

ius eminens, en el Estado de Policía, se vincula la idea de que hay que indemnizar cuando el soberano quiere disponer de determinados derechos que los ciudadanos no habían aportado, de acuerdo a la concepción del contrato social, a la comunidad. El deber de indemnizar se fundamenta, en un principio, en la teoría de los derechos adquiridos (*ius quaesitum*), invocándose también, a veces, la equidad, recurriéndose en ocasiones a ambas. En el siglo XVIII el *ius eminens* es reemplazado por el *derecho policial*, es decir por el amplio "cuidado genérico de la seguridad y bienestar del pueblo", que inspira dos disposiciones del derecho prusiano de significativo relieve, las que disponen que "los derechos particulares y las ventajas de los miembros del Estado tienen que posponerse a los derechos y deberes necesarios al fomento del bien común, cuando entre ellos existe una contradicción (colisión) real" y que "sin embargo, el Estado queda obligado a indemnizar a aquellos cuyos derechos particulares y ventajas se ha visto precisado a sacrificar al bien de la comunidad", respectivamente. Con posterioridad la teoría alemana se basa en la disposición constitucional que garantiza la propiedad privada que prohíbe la expropiación sin indemnización. Se formuló así alrededor de ella una teoría general por los doctrinarios de la Constitución weimariana, quienes extendieron el concepto de expropiación a todo perjuicio causado al patrimonio de los particulares por la ley o un acto administrativo que, en beneficio de la generalidad, impusiera gravámenes especiales a determinadas personas o a un conjunto de individuos relativamente limitado.

La figura de la *indemnización* se distingue netamente de la del *resarcimiento*. La primera comprende la compensación que se acuerda, con reintegro del daño económico ocasionado, a un particular, por el ejercicio de una actividad legítima del Estado, constituyendo el objeto de una relación obligacional cuya causa es muy distinta a la del *resarcimiento*, porque consiste en el deber de reconstituir a favor del sujeto alcanzado por el acto traslativo del derecho, el

equilibrio patrimonial turbado en vista de un fin de interés general; la segunda, en cambio, la compensación como reintegro del daño causado por una actividad ilícita de la Administración; es decir, que el hecho ilícito constituyó el presupuesto de una relación cuya causa consiste en el resarcimiento del *damnus iniuria datum* y debe ser siempre igualado a la entidad del daño sufrido.

Mientras que el resarcimiento del daño debe tender, en lo posible, a la reposición del interés lesionado a su estado anterior, limitándose al equivalente económico en los casos en que tal reposición no sea posible (art. 1083, Código Civil), operando como *sanción*, por el comportamiento anti-jurídico e ilícito, la indemnización, por el contrario, por su propia naturaleza, no puede consistir en otra cosa que en el *equivalente económico* de la *lesión* sin que sea admisible pensar en sanción alguna porque ella no se origina en un comportamiento ilegal.

El deber de resarcir el daño causado, como efecto de la responsabilidad, comprende dos sanciones distintas según puede deducirse de lo anteriormente expuesto, considerándose al resarcimiento, por eso, contrariamente a la indemnización, como un concepto complejo. Las sanciones son, de un lado, la *restitución en forma específica*, con *remoción del estado de cosas creado por el hecho dañoso* y, de otro, lo que se denomina *resarcimiento verdadera* y propio en forma de *reparación económica y pecuniaria*, es decir en *dinero*. En derecho privado se aplica al primero, excepto si fuera imposible, en cuyo caso se resuelve en dinero (art. 1083, Código Civil).

En derecho público no parece admisible una restitución en forma específica, por lo menos en la generalidad de los casos, en homenaje al principio de la división de poderes, porque mediante la orden de realizar o no determinados actos u operaciones el juez ordinario invadiría la esfera reservada al Poder Ejecutivo ejerciendo él mismo un poder de administración.

La distinta naturaleza de ambas se refleja indudablemen-

te en la *medida* de una y otra institución, siendo más objetiva y restringida en la indemnización.

Por mandato expreso de la ley civil (art. 1069), el *resarcimiento* derivado del hecho ilícito comprende tanto el *daño emergente* (perjuicio efectivamente sufrido) como el *lucro cesante* (ganancia de que fue privado el damnificado), sin perjuicio de la *valoración equitativa* por parte del juez para atenuarla teniendo en cuenta la situación patrimonial del deudor, que no será aplicable si el daño fuere imputable a dolo del responsable, extendiéndose a los daños *inmediatos y directos* (art. 520, Código Civil) y a las *consecuencias mediatas* cuando hubiere malicia (art. 521, Código Civil, y al *daño moral*, también llamado *daño no patrimonial* (art. 1078).

Jurisprudencialmente se admite la *depreciación monetaria* con sus intereses.

La medida de la indemnización es disciplinada expresa y detalladamente por la ley para la principal modalidad del sacrificio, es decir, para la expropiación. La legislación, que en general es coincidente, salvo algunas variantes, determina la impersonalidad y objetividad de la misma. Comprende el *valor objetivo* del bien y los *daños* que fueron una *consecuencia directa e inmediata* de la expropiación, valor objetivo que debe estimarse, tratándose de inmuebles, por el que hubiera tenido si la obra no se hubiese ejecutado ni aun autorizado. Quedan *excluidos* el *lucro cesante*; los *valores afectivos o sentimentales*, las *ganancias hipotéticas o futuras*; las *mejoras posteriores a la declaración* de interés general, salvo las necesarias para la conservación del bien; el *valor histórico* y el *panorámico* (en los inmuebles). No obstante recientes leyes, entre ellas las 21.499 incluyen estos rubros.

En cuanto a la depreciación monetaria, con sus intereses, es admitida jurisprudencialmente, a partir del caso *Nicchi c/Provincia de Santa Fe*, resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en 1967, para aquellos ordenamientos que no la consagran de modo expreso.

Se ha hecho notar que la *limitación de la extensión* de la indemnización además del *fundamento positivo* consagrado por el ordenamiento, tiene uno teórico, racional y ético, integrado por el *principio de equidad* y de *justicia distributiva* en virtud del cual la carga necesaria para la satisfacción de un interés colectivo no debe recaer exclusivamente sobre un individuo, sino que debe distribuirse equitativamente sobre toda la colectividad. Admitiéndose esto, es evidente que el deber de indemnizar por parte de la Administración Pública a la persona cuyo derecho haya sido sacrificado en beneficio de la colectividad, no podrá extenderse a todo el perjuicio sufrido por aquélla, sino hasta donde alcance el beneficio efectivo reportado a la colectividad, o sea, hasta donde alcance el valor objetivo y actual del bien objeto del derecho sacrificado.

Lo dicho parece que basta para fundar una *teoría general de la indemnización* y creemos que el derecho santafesino vigente posibilita dicha construcción teórica sin esfuerzo alguno, teoría que se puede extender incluso a los sacrificios especiales (impuestos a los derechos patrimoniales de los particulares) autorizados por leyes que no prevén la indemnización por el daño económico, pese a la frustración del intento legislativo recordado al comienzo.

Estimamos que las disposiciones constitucionales de los artículos 9, 6ª parte ("cuando prospera el recurso de revisión por verificarse la inocencia del condenado, la Provincia *indemniza* los daños que se le hubiere causado") y 15, 2ª parte ("el Estado puede expropiar bienes, previa indemnización, por motivos de interés general calificado por ley") y las leyes reglamentarias de las citadas normas fundamentales, Nos. 7534 —expropiación— y 7685 —reparación económica a las víctimas de errores judiciales y penales—, concurren a hacer viable aquélla posibilidad, sin perjuicio de otras leyes especiales que pueden existir al respecto.

El fundamento teórico del que se ha hecho mención, vinculado, en ciertos casos especiales, con el principio que condena los desplazamientos patrimoniales que se traduz-

can en un enriquecimiento injusto para un sujeto en beneficio de otro, más el fundamento positivo del art. 15, 2ª parte, de la Constitución que, por su mayor valor formal, prevalece sobre las normas especiales concretas que establecen la indemnización en casos determinados y de las que podría deducirse un principio general del Derecho aplicable en los casos en que falta el precepto expreso o de cuya aplicación analógica podría obtenerse la disciplina para dichos casos, constituyen para la doctrina moderna las bases para afirmar la solución positiva de los sacrificios dispuestos por leyes que no prevén expresamente la indemnización, en franca reacción con las tesis negativas del pasado.

Según una corriente autorizada, dentro de la doctrina afirmativa, el art. 15, 2ª parte, ya mencionado, debe tener un alcance más amplio que el que se desprende de su literalidad. En efecto, puede considerarse que cuando utiliza el término "propiedad" no se limita a aludir a los derechos reales simplemente, sino que, en verdad, se refiere a los derechos patrimoniales del individuo en general, tal como lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desde antiguo, cuando al definir lo que se entiende por propiedad, en sentido constitucional, ha dicho que está constituida por todos los intereses apreciables que el hombre puede poseer fuera de sí mismo, de su vida y de su libertad.

De la norma constitucional transcrita surge, en concordancia con el enunciado de la inviolabilidad de la propiedad, un principio general que regula fundamentalmente la materia de los sacrificios de los derechos subjetivos privados por parte del Estado por razones de interés general: *el principio de la intangibilidad del patrimonio*. Empero, esta intangibilidad es relativa, en el sentido de que sobre la misma debe prevalecer el interés general; de todos modos dicha prioridad, en homenaje a la intangibilidad patrimonial, no puede exteriorizarse pura y simplemente en la supresión de un *derecho patrimonial*, sino en la *conversión* de este derecho a la *indemnización*.

En consecuencia, si todos los *sacrificios* de los derechos

privados, producidos por el Estado en el ejercicio de una actividad legítima deben compensarse mediante una indemnización, según el principio constitucional de la intangibilidad del patrimonio, se puede establecer el *principio fundamental por el cual el derecho sacrificado debe convertirse en el derecho al equivalente económico*. Es decir, *el sacrificio se transforma en la conversión en el equivalente económico de los derechos sacrificados*.

Forma y contenidos diversos puede asumir el sacrificio de los derechos subjetivos patrimoniales. Existen formas de sacrificio total, como ocurre con la *expropiación forzosa*, las *requisiciones en propiedad, civiles o militares* y la *destrucción* del bien objeto del derecho (entre otros, la destrucción de vides atacadas por filoxera —ley N° 2384 de 1888—, el sacrificio de animales atacados por la peste bovina, porcina u otras enfermedades contagiosas —ley N° 3959 de 1900— de policía sanitaria contra enfermedades contagiosas; etc.) y *parcial*, es decir limitado ya sea en su *duración*, como las distintas formas de *ocupación temporal* y las *requisiciones de uso*; ya en su *extensión*, como la imposición de algunas *servidumbres* —de electroducto, ley N° 19.552— y en general los daños derivados para un bien material de propiedad particular del ejercicio de una actividad legítima de la Administración pública (conservación y construcción de obras públicas, prestación de servicios públicos, operaciones bélicas, etc.).

La legitimación del sacrificio puede darse a través de una *norma legal*, que lo contemple expresamente de modo *directo*, como en los casos de expropiación y de la destrucción de animales y plantas, o *indirecto*, en cuanto aquella autorice una actividad por la que se causan daños imprevistos para los individuos. Podemos afirmar que esta es la regla general; excepcionalmente, la legitimación puede provenir de la *absoluta necesidad pública* y de la *urgencia*.

En el marco de los *derechos sacrificados* se integran, según algunos, las llamadas *apropiaciones forzosas, permanentes o temporales, de bienes muebles o inmuebles, de propie-*

dad privada, por parte de los entes públicos con fundamento en un poder de apropiación concedido legalmente. Dichas apropiaciones originan las figuras de la *expropiación*, la *requisición* y la *ocupación temporal*.

Controvertido problema es el que se refiere a su *sistematización jurídica*.

En efecto, mientras la corriente doctrinaria mayoritaria ubica a estas instituciones entre las *limitaciones de la propiedad*, otro sector estima que su lugar adecuado es el de las *prestaciones obligatorias en especie*.

Finalmente, aquellos que piensan que las instituciones de las que se habla constituyen las formas principales de sacrificios, encuentran que es lógico situarlas en el capítulo que concierne a los sacrificios de los derechos.

La doctrina argentina más importante, tanto constitucional como administrativa (BERCAITZ, BIDART CAMPOS, BIELSA, FIORINI, GORDILLO, MARIENHOFF, VILLEGAS BASAVILBASO) considera a la expropiación como una de las especies de las limitaciones administrativas impuestas a la propiedad privada, con dos únicas excepciones que la ubican entre las *prestaciones obligatorias in natura* (DIEZ) y entre los *sacrificios* (OYHANARTE).

En este sentido, las limitaciones constituyen el género que abarca las "restricciones" o "meras restricciones", las distintas formas de la ocupación temporal, las servidumbres; la expropiación, las requisiciones civiles y militares y el decomiso, en una gradación que, yendo del mínimo al máximo de la limitación, comprende a las distintas figuras que privan a la propiedad privada de sus caracteres clásicos de *absoluta, exclusiva y perpetua*, atributos por otra parte muy relativos según la opinión de BIELSA, y sobre los cuales inciden las restricciones, en el caso del primero; las servidumbres, las requisiciones de uso y la ocupación temporal, en el segundo; las requisiciones en propiedad, la expropiación y el decomiso, en el tercero.

Esta concepción precisó en su momento de aclaraciones.

Advirtió, por eso, ZANOBINI, que los institutos expropiatorios no tienen ninguna relación con el *contenido* del derecho de propiedad, diversamente a lo que ocurre con las limitaciones en sentido estricto; es decir, las restricciones de nuestra doctrina, sino que representan más bien una limitación a su *consistencia*, a su posibilidad de continuar existiendo en el mismo propietario.

Añadió, que no se trata de una diferencia de grado, sino de una diferencia de dirección: mientras las limitaciones comunes substraen al propietario algunas de las facultades que la ley, abstractamente, puede reconocerle, la expropiación invierte al derecho del propietario de su unidad y totalidad y por eso en su existencia. La limitación de que se trata no surge cuando la expropiación se verifica, porque en este momento la propiedad deja de existir: la limitación surge con la propiedad misma y la acompaña durante todo el tiempo de su existencia respecto del particular. Tal limitación consiste, por eso, en el peligro a que la propiedad está expuesta a ser, en cualquier tiempo, objeto de una eventual expropiación... Bajo este aspecto se puede considerar exacta la ubicación de la expropiación y de los institutos afines en la categoría de las limitaciones. La naturaleza profundamente distinta de esta limitación en relación a las demás relativas al contenido de la propiedad justifica, desde el punto de vista teórico, la autonomía de su tratamiento.

En España, tanto GARCÍA-TREVIJANO FOS como GARRIDO FALLA, diferencian la limitación de la expropiación; aquél, al estudiar la *Teoría General de las Limitaciones*; éste, en el *Régimen administrativo de la propiedad privada*, entendiendo que la naturaleza jurídica de la expropiación no puede ser explicada mediante la idea de limitación; su correcta ubicación se encuentra en el ámbito de las prestaciones obligatorias *in natura* de los particulares a la Administración, dentro de las cuales incluye, además, las requisas civiles y militares, las ocupaciones temporales y las transferencias coactivas de bienes fungibles.

El profesor FORSTHOFF, por su parte, nos dice que las in-

intervenciones en la esfera patrimonial que no constituyen expropiación y sólo tienen como objeto limitaciones de la propiedad, no encajan en la norma protectora del particular contenida en el artículo 14 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, al referirse a la indemnización por intervenciones conforme a Derecho.

En Italia, ROMANO, FRAGOLA, LUCIFREDI y ALESSI, en el derecho público administrativo, y BARBERO, en el derecho privado, tampoco admiten la definición de la expropiación como una limitación, incluyéndola en el terreno de los sacrificios dentro de las prestaciones obligatorias en especie.

Puede decirse que la limitación es o representa, de alguna manera, una *compresión general y abstracta del ejercicio de los derechos subjetivos por vía normativa*. Las consecuencias de la limitación pueden establecerse, de acuerdo a nuestro régimen constitucional, afirmando que son medidas normativas que comprimen, pero que no pueden suprimir o alterar el ejercicio, no ya su propia naturaleza, de los derechos y libertades individuales.

En nuestro ordenamiento las limitaciones de los derechos pueden clasificarse en *normales y anormales*. Estas se distinguen en *autorizadas* (estado de sitio) y *prohibidas* (facultades extraordinarias, suma del poder público). Las primeras comprenden las *constitucionales genéricas* (derechos de terceros, orden y moral pública) y *específicas* (trabajar y ejercer toda industria lícita, asociarse con fines útiles), y las *legales*. Estas surgen cuando se concede la potestad de reglamentar el ejercicio de los derechos mediante ley, aunque sin alterar, según se desprende de los artículos 14, 19 y 28 de la Constitución Nacional que consagran el principio y el límite respectivo. De la inalterabilidad derivase el principio de la razonabilidad de todos los actos estatales.

Esta potestad constitucional de reglamentación general de los derechos constituye el tradicional "poder de policía" y encuentra su aplicación concreta a través, según GARRIDO FALLA de la "actividad administrativa de coacción", mediante la actuación de la policía administrativa, en cuyo

campo entran los derechos de libertad y propiedad de los particulares.

Para entender los límites y su naturaleza, especialmente del derecho de propiedad, tenemos que partir, según BARBERO, de la idea de éste concebido como poder con tendencia a expresarse en una disponibilidad absoluta e ilimitada del propietario sobre la cosa propia, poder, por tanto, sin confines, y necesariamente en lucha continua con el idéntico poder de otro propietario. Claro está que un estado de cosas semejante cedería en daño de todos, puesto que si muchos tienen que convivir en un espacio finito, cada cual solamente es libre a condición de que a todos se les asigne un ámbito determinado; ámbito que expresa una determinación de confines. Por consiguiente, un límite. Entra a jugar aquí toda la función del derecho. Por lo tanto, en la propiedad, el poder de cada cual, que tendería a desplegarse fuera de todo confín, queda reducido por el derecho dentro de determinados confines, a fin de que puedan coexistir, con provecho para todos, las diversas propiedades. Esos confines son los límites legales del derecho de propiedad, puesto que circunscriben a un determinado ámbito de poder su esquema típico; por consiguiente *normales y constantes*.

Entendidos así los límites no representan una *carga* para los propietarios singulares, sino el *punto de equilibrio* para una ventajosa *coexistencia* de sus propiedades, y en un ámbito más vasto, de la convivencia social.

Esta idea del límite de los derechos subjetivos, tal cual lo hace notar ZANOBINI, surge del mismo concepto de aquéllos, pues todo lo que está jurídicamente garantido está también jurídicamente limitado. De este modo resulta indudable que *los límites definen el derecho subjetivo mismo, es decir, fijan o determinan sus imprescindibles confines al circunscribirlo a un ámbito precisamente determinado*. Dicha concreción hace posible el desarrollo armónico de la actividad por parte de todos y cada uno de los individuos, necesaria entonces para lograr la pacífica y armónica convivencia social y así-

mismo la composición de los distintos intereses que se contraponen en el seno de una determinada sociedad.

Expuestos así los principales argumentos, corresponde que veamos los criterios diferenciadores que la doctrina encuentra entre *expropiación*, considerada como *sacrificio*, y *limitación del derecho de propiedad*.

Por de pronto algunos (ALESSI) estiman que situar la expropiación entre las limitaciones presupone un concepto amplísimo e impreciso de limitación, capaz de poder comprender los verdaderos y propios sacrificios de derechos, como lo son sin duda tales instituciones. Una vez efectuada la distinción entre los conceptos de limitación (que deriva en abstracto de la ley) y de sacrificio de derechos (lesión concreta de derechos determinados, que deriva de actos administrativos) es lógico encuadrarlos dentro de los sacrificios de derechos. Otros (BARBERO) afirman que sería absurdo hablar de la expropiación como un límite legal, ya que no la define, sino que la quita, inmolando el derecho privado en aras del interés público.

Es evidente que la limitación abarca el derecho en abstracto, y por consiguiente, lo considera sin preocuparse de cada uno de los bienes objeto de los derechos concretos. Por el contrario, el sacrificio verdadero y propio —expropiación— por el cual se impone la indemnización, afecta al derecho sólo indirectamente y de reflejo, ya que está dirigido a incidir sobre bienes concretos objeto del derecho, bienes concretos, por otra parte, situados en la esfera jurídica de un individuo. En una palabra, la limitación es para todos normal y constante, y como no hay daño por ser definición del derecho, lógicamente no corresponde la indemnización; el sacrificio es contingente para uno solo, por esto es pertinente aquélla.

Por lo demás, las limitaciones no afectan al derecho de propiedad en general, sino únicamente al derecho de propiedad considerado con relación a determinadas clases de bienes. Las limitaciones, para ser verdaderamente tales, deben abarcar abstractamente toda una clase de bienes, o cuando

menos todos los bienes que se encuentran en una determinada situación o condición abstractamente definidas por la ley (por ejemplo, todos los inmuebles colindantes con una vía férrea) independientemente de la titularidad concreta de cada derecho.

Por último, un argumento más que merece ser tenido en cuenta. En efecto, no es casual que los textos constitucionales, sin excepción, consideren las limitaciones y los sacrificios separadamente, ya en artículos distintos, ya en partes diversas de éstos.

Así observamos en la Constitución Nacional, que mientras el poder general de reglamentación del *ejercicio de los derechos de libertad* (poder de policía), entre ellos el de *usar y disponer de la propiedad*, está previsto por el artículo 14, el cual, juntamente con el artículo 19, consagra el principio de reserva de la ley, encontrando su valla en el artículo 28, como ya se señaló oportunamente, la garantía esencial del derecho de propiedad y su excepción más importante, la expropiación, figuran en el artículo 17.

Creemos firmemente que la distinta ubicación tiene su razón de ser. Por eso estimamos que en el estudio de los institutos aludidos sería provechoso valerse también de lo que aquí apenas se deja esbozado.

3. — La ley 7534

Pasamos seguidamente a la explicación de los aspectos más salientes de la legislación provincial santafesina.

De entrada se advierte que, en su redacción, se ha servido largamente del "sistema", en su concepción más moderna, con precisión de conceptos y economía de medios expresivos fácilmente comprobables revelando un trabajo científico actualizado y cuidadoso.

Sus setenta artículos han sido agrupados en diez títulos,