



LA BUENA ADMINISTRACIÓN

COMO BASE DE LA
**POTESTAD EXPROPIATORIA
ESTATAL**

KATIA MIGUELINA JIMÉNEZ MARTÍNEZ



LA BUENA ADMINISTRACIÓN
COMO BASE DE LA POTESTAD
EXPROPIATORIA ESTATAL

KATIA MIGUELINA JIMÉNEZ MARTÍNEZ

LA BUENA ADMINISTRACIÓN
COMO BASE DE LA POTESTAD
EXPROPIATORIA ESTATAL



Santo Domingo, República Dominicana
2017



**LA BUENA ADMINISTRACIÓN COMO BASE
DE LA POTESTAD EXPROPIATORIA ESTATAL**

Autora:

Katia Miguelina Jiménez Martínez

Primera edición: Noviembre, 2017

Tribunal Constitucional de la República Dominicana

Avenida 27 de Febrero esquina Avenida Gregorio Luperón,

Plaza de la Bandera y del Soldado Desconocido,

Santo Domingo Oeste, República Dominicana,

Teléfonos: 809-274-4445 y 809-274-4446

www.tribunalconstitucional.gob.do

Corrección de estilo: Teódulo Olivo

Diagramación: Yissel Casado

Diseño de portada: Enrique Read

Impresión: Serigraf

ISBN: 978-9945-610-06-2

Impreso en República Dominicana.

Todos los derechos reservados

CONTENIDO

| | |
|------------------------------------|----|
| DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTOS..... | 9 |
| PRESENTACIÓN | 11 |
| PRÓLOGO | 15 |
| INTRODUCCIÓN | 23 |
| JUSTIFICACIÓN..... | 29 |

CAPÍTULO I

| | |
|--|-----------|
| ASPECTOS GENERALES SOBRE LA EXPROPIACIÓN FORZOSA EN LA REPÚBLICA DOMINICANA | 37 |
| 1.1. Un preámbulo necesario | 37 |
| 1.2. El derecho de propiedad en la vida republicana del país | 42 |
| 1.3. Configuración constitucional de la expropiación. Concepto y dimensiones..... | 48 |
| 1.4. La potestad pública y su ejercicio por parte de la administración... | 52 |
| 1.5. La causa de la expropiación o <i>causa expropriandi</i> | 55 |
| 1.6. Sujetos de la expropiación..... | 58 |
| 1.7. Objeto de la expropiación..... | 63 |
| 1.8. El procedimiento de expropiación a la luz de la Ley No. 344-43 ... | 66 |

| | |
|---|------------|
| CAPÍTULO II | |
| EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA BUENA ADMINISTRACIÓN | |
| COMO LÍMITE DE LA POTESTAD EXPROPIATORIA DEL | |
| ESTADO | 77 |
| 2.1. Nociones generales del derecho a la buena administración | |
| en la República Dominicana | 77 |
| 2.2. El derecho fundamental a la buena administración. Un “nuevo” | |
| derecho reconocido por vía interpretativa por el Tribunal | |
| Constitucional | 81 |
| 2.3. Contenido del derecho fundamental a la buena administración | 83 |
| 2.4. La buena administración en el ámbito del ejercicio de la | |
| potestad expropiatoria..... | 108 |
| | |
| CAPÍTULO III | |
| NECESIDAD DE UNA ADECUACIÓN LEGISLATIVA EN | |
| MATERIA DE EXPROPIACIÓN FORZOSA | 115 |
| 3.1. Identificación de las falencias que se contraponen al principio | |
| de buena administración en materia expropiatoria en República | |
| Dominicana..... | 115 |
| 3.2. Papel que juega la planeación como requisito habilitante | |
| para la declaratoria de utilidad pública o interés social | 122 |
| 3.3. La garantía de audiencia de los administrados. Reforzamiento | |
| de la publicidad | 129 |
| 3.4. Necesidad de control judicial en la fase administrativa | 136 |
| 3.5. Entrada en posesión provisional por razones de urgencia en el | |
| curso de un procedimiento expropiatorio..... | 141 |
| 3.6. Otras recomendaciones tendentes a ajustar el procedimiento | |
| expropiatorio a la buena administración. Plazos y régimen de | |
| responsabilidad | 145 |
| 3.7. Otras falencias. Acuerdo expropiatorio. La reversión..... | 150 |
| | |
| CONCLUSIONES | 155 |
| RECOMENDACIONES | 159 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 163 |

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTOS

A mis hijos, Rafael Alejandro y Deborah Michelle, en quienes recae la razón que da sentido a mi vida.

A mis padres, Joaquín Jiménez Dájer y Milagros Martínez de Jiménez, responsables de mi existencia y depositarios del mejor legado que he recibido: su ejemplo.

A la memoria de mi hermano Miguelón, quien ya no está en este plano terrenal, pero siempre me exhortó para que cerrara esta página de mi vida académica. Estoy segura de que estaría feliz por ello. Cuánto lo extraño.

A mi hermana Larissa y a toda mi familia, les dedico este trabajo.

A mis estudiantes, como una muestra inequívoca de que los ideales y valores en que creemos y por los cuales luchamos jamás deben quedarse encerrados entre las cuatro paredes de un aula.

A mis amigas y amigos, por haberme ayudado a levantarme las veces que me he caído, sin dar tiempo a que nadie más se entere. También por la alegría de los momentos compartidos.

Agradezco al Tribunal Constitucional, por el apoyo brindado en mi búsqueda permanente de capacitación y cono-

cimiento. Nuestro agradecimiento especial al Lic. Teódulo Olivo, por su entusiasta y desinteresada colaboración en la corrección de estilo de la presente obra.

Katia Miguelina

PRESENTACIÓN

La utilización de la expropiación por causa de utilidad pública o interés social, sin previo y justo pago, es una de las violaciones más groseras a la Constitución. Esto ha acontecido de manera reiterada en nuestro país, a pesar de que desde la Constitución fundacional del 6 de noviembre de 1844 y las reformas posteriores, con los matices propios de cada época, se ha reconocido y garantizado de manera constante el derecho a la propiedad privada. Siendo así, ninguna persona debería ser privada de su propiedad sino en presencia de una causa justificada de utilidad pública o interés social, previo pago de su justo valor, y en el marco de un procedimiento cuyas fases estén dotadas de todas las garantías fundamentales que aseguren a los afectados la protección de sus derechos.

Aunque únicamente en los supuestos tasados por la misma Constitución la indemnización puede ser posterior a la privación de la propiedad, la realidad imperante ha sido otra. Históricamente, la excepción se ha convertido en la regla y el compás de espera para recibir la correspondiente indemnización ante la ablación del derecho se prolonga indefinidamente afectando cruelmente durante generaciones el patrimonio de quienes han sido víctimas de este flagelo. Con ello se rompe

abruptamente el equilibrio que debe existir entre el interés general que se persigue con la expropiación y el interés particular de los propietarios que se ven en la obligación de ceder su derecho de propiedad.

Algunos de estos casos han tocado las puertas del Tribunal Constitucional, ente que se ha caracterizado por condenar severamente las expropiaciones realizadas al margen de la Constitución y la ley. Y no es para menos, puesto que las expropiaciones arbitrarias devienen en verdaderas confiscaciones inconstitucionales con serias implicaciones para el desarrollo económico y la seguridad jurídica que debe procurar un Estado Social y Democrático de Derecho. Es por ello que desde el Tribunal Constitucional hemos hecho un llamado a las autoridades administrativas a evitar incurrir en acciones u omisiones que limiten arbitrariamente el derecho de propiedad privada.

Una de las grandes debilidades que tiene el procedimiento expropiatorio en nuestro país encuentra su fundamento en el obsoleto marco jurídico que le sirve de sustento. Nos encontramos con que la ley marco que regula las expropiaciones es la No. 344, del 29 de julio de 1943, que aunque ha sido reformada en varias ocasiones adolece de serias debilidades que a través del tiempo han propiciado que se haya configurado una especie de “Estado delincuente”, que coge lo ajeno y no paga. La necesidad de su reforma se afianza aún más a raíz de la Constitución de 2010 que somete la actuación administrativa a un conjunto de principios que se han reflejado en la legislación administrativa posterior y que implican una nueva comprensión de las relaciones de la Administración con los particulares, basadas en el respeto de sus derechos fundamen-

tales y en un mejoramiento continuo de los servicios y actividades que realiza la Administración Pública.

En esta enjundiosa obra que lleva por título “*La buena administración como base de la potestad expropiatoria estatal*”, la ilustre magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez realiza un análisis pormenorizado acerca del ejercicio de la potestad expropiatoria en la República Dominicana a la luz de la actual legislación que rige la materia y del derecho a la buena administración, cuya categoría de derecho fundamental ha sido reconocida por el propio Tribunal Constitucional. Este análisis le conduce a advertir acerca de la necesidad de una adecuación legislativa en materia de expropiación forzosa, donde el derecho a una buena administración se proyecte sobre el procedimiento administrativo expropiatorio.

Con notable brillantez, la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez detecta las falencias y debilidades legislativas que a través del tiempo han sido caldo de cultivo para las expropiaciones arbitrarias, al tiempo que aborda las implicaciones del derecho a una buena administración como límite a la potestad expropiatoria estatal. Además, esta distinguida magistrada da un paso más en la medida que propone soluciones concretas tendentes a corregir las debilidades detectadas en la legislación sobre expropiación. Su propuesta se encuentra sustentada en una amplia bibliografía y en la experiencia comparada que ofrecen aquellos países cuya legislación en la materia es a todas luces más avanzada y coherente con los principios que rigen a un Estado Social y Democrático de Derecho.

Se trata de una obra didáctica, escrita en un lenguaje sencillo, sin descuidar en ningún momento la profundidad del contenido. Es una investigación caracterizada por el rigor ana-

lítico cuya consulta resulta obligatoria no solo para los estudiantes de derecho sino para aquellos que posean un avezado conocimiento jurídico sobre estos temas. Estamos en presencia de una obra cuyos aportes no pueden ser soslayados al momento de adecuar la legislación sobre expropiación forzosa en el país. Además, su importancia trasciende la especificidad del tema, en la medida que ofrece importantes elementos para reflexionar acerca del replanteamiento de otros procedimientos administrativos donde necesariamente debe proyectarse el derecho fundamental a una buena administración.

Esta importante investigación pone de manifiesto una vez más los méritos académicos y profesionales de la laboriosa magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez, distinguida jurista que integra el Tribunal Constitucional y a la comunidad jurídica nacional. Indudablemente, esta edición especial destinada a obras e investigaciones de los jueces del Tribunal Constitucional se prestigia y se enriquece con el aporte del esfuerzo académico de la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez.

Milton Ray Guevara
Magistrado Presidente

PRÓLOGO

I

La doctora Katia Miguelina Jiménez Martínez, magistrada del Tribunal Constitucional dominicano, compañera de docencia universitaria, y sobre todo, una amiga a quien aprecio y admiro por su inteligencia y sentido de responsabilidad, me ha solicitado que escriba el prólogo de su reciente obra “La buena administración como base de la potestad expropiatoria estatal”.

Se trata de un texto que no me resulta extraño, ya que tuve el privilegio de ser parte del equipo de asesores de la magistrada Jiménez Martínez en su tesina de finalización del master en Derecho de la Administración del Estado que imparten conjuntamente en República Dominicana el Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) y la Universidad de Salamanca, y que obtuvo una altísima calificación de parte del jurado examinador.

II

En la evolución constitucional dominicana, la garantía de la indemnidad patrimonial, que constituye uno de los elementos inescindibles de la cláusula constitucional del Estado

de derecho, aparece recogida invariablemente desde la primera carta fundamental del Estado, proclamada el 6 de noviembre de 1844.

El artículo 21 de esa Constitución, conocida también como la Constitución de San Cristóbal, dispuso que:

“Nadie puede ser privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad pública, previa la correspondiente indemnización a juicio de peritos”.

Hoy día la figura de la expropiación forzosa figura regulada en el artículo 51 de la Constitución proclamada el 13 de junio de 2015, en los siguientes términos:

Derecho de propiedad. El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad. La propiedad tiene una función social que implica obligaciones. Toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes.

Ninguna persona puede ser privada de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social, previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia de tribunal competente, de conformidad con lo establecido en la ley. En caso de declaratoria de Estado de Emergencia o de Defensa, la indemnización podrá no ser previa”.

La potestad expropiatoria estatal conlleva en la República Dominicana un procedimiento en el que intervienen los poderes ejecutivo y judicial, ya que al primero le corresponde la declaratoria de utilidad pública o interés social, y al segundo, decretar la expropiación o privación forzosa del derecho de propiedad del bien objeto de la referida declaración, si el particular afectado no llega a un “acuerdo amigable” con el Estado.

Es importante resaltar esta particularidad de la expropiación forzosa en nuestro ordenamiento jurídico, porque con mucha frecuencia se confunde el decreto a través del cual el Poder Ejecutivo declara la utilidad pública o interés social de un bien determinado, con la expropiación forzosa en sí, que sólo la puede declarar un órgano jurisdiccional del Poder Judicial. En otras palabras: la declaración de utilidad pública o interés social, jurídicamente, no constituye una expropiación, ni opera transferencia del derecho de propiedad en provecho estatal.

La confusión que se produce en nuestro medio, y al que no escapa la clase jurídica e incluso muchos magistrados del orden judicial, es producto de cómo en la práctica, con motivo de un Decreto de utilidad pública o interés social que emita el Poder Ejecutivo, se desposee materialmente al titular del bien afectado, sin que se produzca, como prescribe la Constitución, la previa y justa indemnización.

El instrumento jurídico que ha permitido esta situación lo encontramos en la Ley No. 344 de 1943 y sus modificaciones, que regula la expropiación forzosa en República Dominicana, en cuyo artículo 13 se dispone lo siguiente:

“En caso de que no haya acuerdo sobre el valor de la propiedad que deba ser adquirida y el Poder Ejecutivo declare la urgencia, el Estado, los Municipios y el Distrito Nacional podrán entrar en posesión de dichos bienes para los fines perseguidos por la expropiación una vez que se haya depositado en la Tesorería Nacional en una cuenta especial, fuera de la Cuenta República Dominicana, el valor fijado por el Catastro Nacional como precio de los mismos a reserva de discutir si procede o no el pago de un suplemento de precio, ante el Tribunal competente, el cual será apoderado directamente por medio de una instancia”.

Si bien es cierto que la normativa exige que para la entrada en posesión provisional es necesario entregar, sujeto a liquidación final por parte del tribunal que conozca del procedimiento expropiatorio, el monto que determine la Dirección General del Catastro Nacional, la mayor parte de las veces ese valor es irrisorio, en otras ocasiones ni siquiera se oferta, y en la inmensa mayoría de los casos, el órgano administrativo estatal, encargado de promover el procedimiento de expropiación forzosa, ni siquiera apodera a la instancia judicial competente.

Ese es el escenario de expropiación forzosa “de facto” que históricamente hemos tenido en nuestro medio, que además del atentado al derecho constitucional de propiedad que conlleva, tiene una manifestación enorme de perjuicio a los intereses generales, ya que compromete la responsabilidad del Estado, más allá del previo y justo pago del bien afectado.

Y ese es precisamente el punto en que esta obra que prologamos, de la autoría de la Magistrada Katia Miguelina Jiménez, se constituye en un importante referente, al conectar el concepto, hoy muy en boga, de la “buena administración” con la clásica figura de la expropiación forzosa.

III

La Ley 107-13, sobre Derechos de las Personas en su Relación con la Administración y de Procedimiento Administrativo, incorporó en el derecho positivo dominicano el derecho a la buena administración.

En efecto, el artículo 4 de la ley dispone que se “reconoce el derecho de las personas a una buena Administración Pública”, concretando el mismo en veintiséis (26) derechos, que

tratan, entre otros temas, los de tutela administrativa efectiva, el carácter optativo de los recursos administrativos, el derecho al plazo razonable, el derecho a la motivación de las decisiones administrativas, el derecho de actuar en el procedimiento administrativo a través de un representante.

Asimismo, el referido texto legal, en el capítulo relativo a la responsabilidad del Estado y de sus servidores señala en su artículo 57 lo siguiente:

“Responsabilidad subjetiva. El derecho fundamental a la buena administración comprende el derecho de las personas a ser indemnizados de toda lesión que sufran en sus bienes o derechos como consecuencia de una acción u omisión administrativa antijurídica. Corresponde a la Administración la prueba de la corrección de su actuación”.

El derecho a la buena administración recibió un empuje extraordinario, al ser catalogado por el Tribunal Constitucional dominicano en la sentencia TC/0322/14 como un derecho fundamental a pesar de que no figure expresamente reconocido en la Constitución de la República, fundando el mismo en los principios de actuación administrativa establecidos en el artículo 138 de la Constitución, así como en el artículo 147 relativo a los servicios públicos.

Es importante señalar que la expresión buena administración fue utilizada por el fundador del derecho administrativo dominicano, Don Manuel De Jesús Troncoso De La Concha, que en sus Elementos de Derecho Administrativo, en 1938, al referirse a la enajenación de activos públicos, expresaba lo siguiente:

“En buena administración ésta deberá ser siempre la norma. Las ventas de grado a grado de bienes del Estado son

perjudiciales, porque alejan los concurrentes y contribuyen a fomentar la corrupción administrativa. Como pauta de buen gobierno una ley debe disponer que las ventas de bienes inmuebles del Estado se hagan invariablemente en pública subasta y que el precio de primera puja sea fijado por expertos que designe la Administración”.

IV

El libro de la Dra. Katia Miguelina Jiménez Martínez analiza la proyección que tiene el derecho fundamental a la buena administración en el ámbito del procedimiento expropiatorio.

El texto de la obra está compuesto por tres (3) capítulos, dedicados, el primero, a los aspectos generales de la expropiación forzosa en República Dominicana; el segundo, al derecho fundamental a la buena administración como límite de la potestad expropiatoria; y el tercer capítulo, a la necesidad de adecuar la legislación dominicana expropiatoria a la nueva realidad que se desprende de la positivización de la buena administración tras el precedente vinculante del Tribunal Constitucional dominicano.

En la lectura de la obra “La buena administración como base de la potestad expropiatoria estatal”, podrán apreciar los lectores la manera en que la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez innova el análisis del instituto expropiatorio, conectando la utilización de esta figura extrema con la planeación estatal en el ámbito de la inversión pública, a los fines de que aquellas obras que conlleven la necesidad de utilización de bienes de titularidad privada incluyan dentro de sus presupuestos el pago de los bienes que resulten afectados.

Asimismo, la magistrada Jiménez Martínez pone especial énfasis en la necesidad de establecer un control judicial ex ante para la entrada en posesión provisional de los bienes que sean declarados de utilidad pública o interés social, no solo a fin de garantizar un precio equitativo, sino además para evitar las expropiaciones “de facto” que han constituido, a lo largo de las últimas décadas, una afrenta a la cláusula constitucional del Estado de Derecho que nuestra carta fundamental consagra.

V

Cierro este prólogo testimoniándole a la autora, Katia Miguelina Jiménez Martínez, lo orgulloso que me siento de ser su amigo, por su trayectoria como magistrada exitosa, primero en el ámbito judicial, y en estos últimos años, en el Tribunal Constitucional; y sobre todo por su constante deseo de ser cada vez mejor jurista.

Felicitaciones querida amiga.

Olivo A. Rodríguez Huertas
Prof. Derecho Administrativo

Madrid- España
agosto 2017

INTRODUCCIÓN

La presente obra persigue realizar un análisis acerca del ejercicio de la potestad pública expropiatoria de bienes privados por causa de utilidad pública e interés social en la República Dominicana. Para ello se tendrá como principal foco de análisis el actual y vigente régimen jurídico de tal potestad. Esto es: la Constitución dominicana, la Ley No. 344-43, que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado, del 29 de julio de 1943, la cual encuentra complemento en la Ley de Dominio Eminente de 1920.

En términos generales, nos proponemos determinar si la actual legislación que rige el ejercicio de la potestad expropiatoria en la República Dominicana está dotada de los elementos que son necesarios e indispensables para garantizar la operatividad del derecho de propiedad, y que el Estado cumpla con su obligación de pagar cuando expropia en función del interés social. Asimismo, establecer si el régimen jurídico que rige actualmente la expropiación en nuestro país responde al principio de buena administración, con el cual se garantizaría a los administrados participar en los asuntos que les afecten para procurar que la actuación administrativa sea proporcional a sus fines.

Además del referido marco jurídico, esta obra también comprende el análisis del derecho a la buena administración, partiendo de su doble dimensión al ser postulada en la Ley No.107-2013 como derecho y principio; así como todas las demás normas que conforman el ordenamiento jurídico en la República Dominicana, lo cual, necesariamente, deberá proyectarse en toda regulación en materia administrativa, a lo que no debe escapar el ejercicio de la potestad expropiatoria, en la cual intervienen tanto la Administración, como el Poder Judicial.

Siendo la expropiación forzosa de bienes privados una de las más intrusivas y coactivas potestades de la Administración, y al haberse organizado la República Dominicana como un Estado social y democrático de derecho, deberá buscarse un punto de equilibrio entre el interés privado y el interés general. Asimismo, se logrará conciliar la garantía del derecho a la propiedad y a la buena administración, que es el interés general que la Administración persigue satisfacer.

Se hace relevante el presente trabajo puesto que históricamente en nuestro país el Estado suele expropiar sus bienes a las personas sin que se les pague previamente el justo precio, y han ocurrido muchos casos en los cuales no ha existido una causa de utilidad pública o interés social, sino meros intereses comerciales y hasta personales. Por esto se precisa dotar al país de una legislación expropiatoria en la cual esté proyectada la buena administración, de manera que contribuya a sentar las bases para erradicar la consolidada práctica de expropiaciones de facto de larga data en la República Dominicana.

La realización de un meticuloso análisis sobre el problema planteado nos permitirá determinar si el principio de bue-

na administración fungiría como contrapeso de la actuación administrativa expropiante, al imponer determinadas pautas de actuación a la Administración. En este estudio se generarán críticas constructivas que darán lugar a la posibilidad de que surjan reformas interesantes, que permitan que la potestad expropiatoria sea ejercida preservando el derecho de propiedad de los ciudadanos y concediéndoles un papel distinto ante el reenfoque que se ha registrado en la sinergia Administración-ciudadano. De tal modo, se colaboraría con una organización estatal al servicio objetivo del interés general, más garantista y transparente, prolijo en su accionar y generador de confianza en sus administrados.

El primer capítulo se centra en definir los aspectos generales más importantes sobre la expropiación forzosa de bienes en el ámbito nacional. Esto implica involucrar al lector con los conceptos básicos sobre la expropiación, sujetos, objeto, *causa expropriandi*, a fin de familiarizarlo con estas nociones básicas. Asimismo, se presenta un breve relato acerca de la evolución que han experimentado en términos históricos los conceptos de propiedad privada y la expropiación forzosa, así como su consagración desde la Constitución del 6 de noviembre de 1844 y su configuración durante las diversas reformas constitucionales que ha experimentado el país durante su vida republicana. Esto permitirá situar al lector en contexto, sobre todo respecto de la doble dimensión de la expropiación y sus implicaciones. Este capítulo culmina con una pormenorizada descripción del actual procedimiento expropiatorio y sus fases.

El segundo capítulo concierne al derecho fundamental a la buena administración como límite a la potestad expropia-

toría del Estado. Se inicia con algunas nociones generales del derecho a la buena administración en la República Dominicana y su reconocimiento como derecho fundamental por el Tribunal Constitucional. Asimismo, se analiza el contenido del derecho a la buena administración, comentando cada uno de los subderechos que lo componen, y proyectando ese derecho en el ámbito del ejercicio de la potestad expropiatoria. Este paralelismo permitirá al lector ir entrando en contacto con las deficiencias del actual régimen jurídico sobre procedimiento de expropiación.

Finalmente, el tercer capítulo atañe a la necesidad de una adecuación legislativa en materia de expropiación forzosa y en él se identifican las falencias que se contraponen al principio de buena administración en materia expropiatoria en República Dominicana. Así, se comenta y analiza el papel que juega la planeación o programa de obras como requisito habilitante para la declaratoria de utilidad pública o interés social, a fin de determinar si con ello se evitaría cualquier uso discrecional de esta potestad pública. De igual manera se estudia si un programa de obras con elaboración de presupuestos en el cual se identifiquen previamente los recursos públicos que serán destinados para llevar a cabo la obra, contribuiría a erradicar las expropiaciones de facto, o sea, aquellas en las cuales se entra en posesión de los bienes sin previamente honrar el pago del justo precio.

También se hará referencia a la garantía de audiencia de los administrados y al establecimiento de mecanismos de notificación y publicidad del decreto que declara de utilidad pública o interés social la propiedad, a fin de determinar si con ello se aseguraría la tutela judicial y administrativa, así como

el debido proceso de los administrados a quienes eventualmente les serán expropiados sus bienes. Igualmente, se hace un ejercicio en torno a si la fase administrativa del procedimiento expropiatorio, la cual inicia con el decreto que declara la causa de utilidad pública, deba estar sujeta a control respecto de su legalidad. Asimismo, en este capítulo cuarto se analiza lo concerniente al mecanismo excepcional de entrada en posesión provisional por razones de urgencia, en procura de determinar si con su implementación se estaría aniquilando la fase judicial del procedimiento expropiatorio. Finalmente se abordan otras recomendaciones tendentes a ajustar el procedimiento expropiatorio a la buena administración, como lo sería el establecimiento de plazos dentro de los que deben ajustarse los funcionarios públicos que intervienen durante el procedimiento, lo cual estaría conectado con un régimen de responsabilidad. Este último capítulo será la base sustentadora de nuestras recomendaciones finales.

En definitiva, el resultado del análisis previamente descrito espera traer consigo mayor claridad sobre la necesidad de una reforma legislativa en materia de expropiación forzosa. Una reforma que responda al nuevo paradigma en el cual la administración se orienta: la persona y la protección de sus derechos.

Katia M. Jiménez Martínez

JUSTIFICACIÓN

El derecho de propiedad siempre ha sido eje central de los ordenamientos jurídicos contemporáneos, dado que en él se cimientan las bases de los regímenes económicos y el marco en que se deberán desarrollar las relaciones entre el Estado, los particulares y la sociedad, por lo cual las constituciones, generalmente, suelen dotar al derecho de propiedad de las debidas garantías para su protección. Efectivamente, la Constitución dominicana ha pretendido hacerlo.

Pero así como se garantiza ese derecho o poder jurídico de poseer un bien como propio con todos sus atributos - usufructo, goce y disposición - (partiendo de que los derechos no son absolutos), al Estado le asiste la facultad de imponer limitaciones al derecho de propiedad, pues al organizarse como Estado social y democrático de derecho está llamado a buscar un punto de equilibrio entre el interés privado y el interés general, de cara a lograr sus cometidos, razón por la cual surge la función social de la propiedad.

No obstante la vertiente social del derecho de propiedad, que soporta en la dogmática tradicional a la teoría de la expropiación, esta intrusiva potestad pública amerita ser adecuada, por lo que figuras claves del derecho administrativo

actual demandan una nueva dimensión de la expropiación, capaz de nivelar no sólo la garantía del derecho a la propiedad versus el interés general, sino también la garantía del derecho a la buena administración como contrapeso de la actuación administrativa expropiante.

La Constitución del 2010 establece en su artículo 51: “*El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad. La propiedad tiene una función social que implica obligaciones. Toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes...*”.

El numeral 1) de la referida disposición claramente establece que:

“Ninguna persona puede ser privada de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social, previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia de tribunal competente, de conformidad con lo establecido en la ley. En caso de declaratoria de Estado de Emergencia o de Defensa, la indemnización podrá no ser previa”.

De igual modo, en el artículo 138, la Carta Política del Estado consigna las bases de la buena administración en el siguiente tenor:

“- Principios de la Administración Pública. La Administración Pública está sujeta en su actuación a los principios de eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad y coordinación, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del Estado. La ley regulará: (...)2 El procedimiento a través del cual deben producirse las resoluciones y actos administrativos, garantizando la audiencia de las personas interesadas, con las excepciones que establezca la ley”.

Así, pues, no solo la Carta Sustantiva consagra el derecho de propiedad como un derecho fundamental, mientras esta-

blece su función social, (dimensión que habilita la posibilidad de que el Estado, por medio de la expropiación forzosa, se transfiera el derecho de propiedad al margen de la voluntad de su titular), sino que también delinea la actuación administrativa con base en una serie de principios que concretizan el principio de buena administración; además, se consigna expresamente en la Ley No. 107-13 sobre derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo. Es por ello que la actuación expropiatoria debe estar sustentada en el principio de buena administración; sin embargo, al contrastar nuestro procedimiento expropiatorio con las normativas recién mencionadas, encontramos en el mismo deficiencias que ameritan su adecuación, como será analizado en el presente trabajo.

Conviene precisar de inicio que cuando nos referimos a “potestad administrativa” no estamos afirmando que el procedimiento expropiatorio es tan solo una actividad en la cual interviene la administración como ente decisorio, sino que es a la administración a quien corresponde la legitimación activa para impulsar el procedimiento expropiatorio. Es que en nuestro ordenamiento jurídico se trata de un procedimiento de naturaleza mixta, pues les corresponde a los tribunales administrativos decidir si se expropia o no una propiedad de cuya solicitud han sido apoderados por la Administración.

La cláusula que forma parte del sistema de garantías para la protección del derecho de propiedad ante el ejercicio de esa potestad, establecida en el referido artículo 51.1 de la Carta Magna, condiciona la expropiación al previo pago del justo precio. Esta disposición se ha mantenido invariable desde la Constitución del año 1844, debiendo entenderse que la in-

demnización debe preceder a la privación material del dominio y a la toma de posesión de la propiedad de que se trate. Sin embargo, esta no ha sido la práctica que en los hechos se ha aplicado a las expropiaciones en la República Dominicana, por cuanto se producen “expropiaciones de facto”. En otras palabras, se utilizan mecanismos previstos en la ley de expropiación forzosa para aniquilar la fase del procedimiento judicial de expropiación, como lo constituye el caso de la entrada en posesión provisional en el marco de la fase administrativa.

Todo lo anterior se constituye en un gravísimo problema de violación a derechos fundamentales, que se agrava por la ausencia de la necesaria planificación de los proyectos de inversión de las instituciones del sector público y gestión eficiente de los recursos públicos.

La privación de derechos que supone la expropiación está supeditada al cumplimiento de otros requisitos, que también se consignan en la Constitución. Entre ellos cabe mencionar la causa justificada de utilidad pública o interés social, que viene a constituirse en una limitación a esa potestad de iniciar el procedimiento expropiatorio, pero en cierta medida contribuye a legitimarla. Esta garantía amerita ser reforzada en nuestro ordenamiento jurídico, pues ha sido motivo de las distorsiones que por mucho tiempo han permeado el procedimiento expropiatorio en nuestro país, cuando se llevan a cabo expropiaciones sin que estas respondan a una planificación estratégica estatal, o cuando se realizan expropiaciones forzosas de bienes, sin que haya intervenido la correspondiente decisión judicial.

Pero esa potestad pública no queda del todo legitimada sino se ejerce por los cauces del principio de buena administración, sobre todo cuando nuestro ordenamiento jurídico ha

sido objeto de un conjunto de reformas que han generado cambios trascendentales en el mismo. Justamente, no sólo la Constitución del 2010, sino también otras disposiciones de carácter adjetivo, trajeron consigo un conjunto de principios de actuación administrativa que configuran verdaderos derechos fundamentales de las personas ante la administración. Así, los artículos 69.10, 138 y 139 de la Constitución trazan las pautas de un nuevo paradigma en el cual la administración se centra en la persona y la protección de sus derechos.

No resultan congruentes tales ideas con lo que ha sido la práctica de la expropiación forzosa en República Dominicana. No es un secreto, que históricamente el Estado dominicano ha expropiado bienes concebidos como propiedad privada sin que previamente se pague a sus propietarios el justo precio como compensación indemnizatoria, habiéndose registrado casos en los cuales ni siquiera ha intervenido decreto del Poder Ejecutivo-expropiaciones de hecho- que determine la causa de utilidad pública o interés social que legitime la expropiación, evidenciándose un grave problema de seguridad jurídica que amerita ser erradicado.

Pero peor aún, la tradición dominicana revela que las “expropiaciones de facto” se producen sin que intervenga sentencia que ordene la misma, conforme se establece en la ley dominicana, pues jurídicamente no debe hablarse de expropiación propiamente dicha, ya que la única expropiación posible es la prevista en el marco legal, con intervención de sentencia judicial y constatación del previo pago para su ejecución final.

En el marco procedimental, la expropiación forzosa en República Dominicana se encuentra prevista en nuestro ordenamiento jurídico interno por la Ley No. 344, del 29 de julio de

1943, que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado, el distrito de Santo Domingo o las Comunes, debidamente autorizados por el Poder Ejecutivo. En esta ley se definen los aspectos formales del trámite expropiatorio, muy especialmente en su vertiente judicial.

Sin embargo, dicha ley no contiene disposiciones tendentes a regular, organizar y controlar la actuación administrativa que antecede al juicio expropiatorio y que tiene lugar cuando se dicta el decreto que declara la expropiación de bienes, lo cual no está acorde con novedosas leyes administrativas dictadas en los últimos años en República Dominicana. Y precisamente en la parte considerativa de la Ley No. 107-13 se evoca el principio de buena administración como una consecuencia de la redimensión de los derechos fundamentales de las personas. La evocación del referido principio ha de repercutir no sólo en las garantías jurídicas de las personas, sino que ha de orientarse esencialmente en el aumento de la calidad de los servicios y actividades que realiza la Administración Pública, así como en el derecho de las personas a ser indemnizados como consecuencia de las lesiones a sus bienes o derechos ocasionadas por una actuación antijurídica de la Administración, o en los casos de actuación regular cuando se ocasione un sacrificio particular. Es por ello que resulta una imperiosa necesidad que la Ley No. 344 sea ajustada al actual marco jurídico dominicano.

Esta situación ha dado lugar a que numerosos casos que envuelven expropiaciones hayan llegado hasta el Tribunal Constitucional, a pesar de que surgieron muchos años antes de la creación del propio organismo de justicia constitucional especializada. Este organismo al revisar sentencias dictadas en materia de amparo, ha ordenado al Estado dominicano proce-

der al pago del justo precio. Valdría mencionar la Sentencia No. TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013, caso en el cual una pareja de esposos quienes, después de más de 21 años no habían sido indemnizados, a pesar de haber sido expropiados en el año 1992, mediante el Decreto 381-92, del 31 de diciembre, del entonces presidente Joaquín Balaguer, que declaró de utilidad pública una franja de terreno ubicada dentro de varias parcelas.

Otro emblemático caso en esta materia lo constituye el resuelto por el Tribunal Constitucional mediante la Sentencia No. TC/0193/14 del 25 de agosto de 2014, en la cual ponderó que al momento de la emisión de la decisión, los hermanos Olga Hillevi Astrid Nova Muñoz (de 82 años) y Juan Bautista Nova Muñoz (de 76 años) llevaban aproximadamente 38 años expropiados, sin el pago del justo precio. El Tribunal, reiterando los lineamientos del proceso de expropiación y sobre la procedencia del amparo de cumplimiento en controversias de esta naturaleza, determinó que el Ministerio de Hacienda había omitido darle cumplimiento a la decisión que ordenaba el pago de la expropiación y, en consecuencia, consideró que *“la actuación de la Administración, cuando se aparta del mandato de la Constitución, se divorcia de la función esencial de un Estado Social y Democrático de Derecho”*¹.

Sin lugar a dudas, las expropiaciones en República Dominicana, por lo general, devienen en verdaderas confiscaciones, por demás prohibidas constitucionalmente, en las cuales la Administración hace gala del uso arbitrario del poder, por lo que se constituye en una necesidad que la expropiación como procedimiento administrativo sea alcanzado por el moderno

¹ Sentencia No. TC/0193/14 del 25 de agosto de 2014. p.22, letra m).

concepto de “buena administración”, el cual ha ganado notoria relevancia en los últimos años, sobre todo en lo atinente a la regulación de las funciones de la Administración.

Se requiere entonces abordar este problema jurídico a fin de establecer si la adecuación de la vigente ley sobre expropiación al principio de buena administración garantizaría la seguridad jurídica y el derecho de propiedad de los expropiados. Es que todo parece indicar que se precisa adoptar medidas legislativas idóneas, no sólo para conminar al Estado a realizar el pago previo del justo precio a los particulares que deben sacrificar su derecho de propiedad en nombre del interés general, sino para garantizar un adecuado uso de los recursos públicos, a través de una planeación eficaz y un control de legalidad de la actuación administrativa que alcance la fase previa al juicio del justiprecio.

Finalmente, es de gran interés profundizar en las líneas que nos trazamos en esta investigación, ya que con los abordajes, nociones y hallazgos que en ella se plasmen, se estará colaborando con la construcción de un procedimiento de expropiación —aterizado al principio de buena administración. Esto implica nuevas exigencias de legitimidad, tales como transparencia, participación, eficacia, eficiencia y rendición de cuentas, de manera que pueda llegar a convertirse, tal y como afirma Cerrillo Martínez en “el conjunto de valores desde los que la ciudadanía juzga hoy la legitimidad de las administraciones públicas”².

Katia M. Jiménez Martínez

² Cerrillo Martínez, A., citado por RASTROLLO Suárez, J. La proyección del derecho a la buena administración en el derecho europeo de contratos públicos: Hacia la buena contratación, Anuario Facultad de Derecho Universidad de Alcalá, Alcalá, 2014. p. 158.

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES SOBRE LA EXPROPIACIÓN FORZOSA EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

1.1. Un preámbulo necesario

Siendo la expropiación una modalidad de intervención pública extrema sobre la propiedad privada, resulta aconsejable hacer referencia, aunque brevemente, a la evolución que ha experimentado en términos históricos el concepto de propiedad privada, dado que un correcto encuadramiento del tema exige establecer algunas cuestiones sobre dicha noción.

El modelo de régimen de la propiedad que se instala en la Europa continental a finales del Siglo XVIII e inicios del Siglo XIX, y que se reproduce también en el continente americano fue el inaugurado por la Revolución Francesa de 1789, que trajo consigo el triunfo de la burguesía, así como el establecimiento de las bases políticas, económicas y sociales que permitieron desvincular el derecho de propiedad del poder político (Corona, señores feudales, Iglesia) y configurarlo como un derecho subjetivo fundamentado en la naturaleza de la persona humana, inviolable y sagrado.

La forma y características que adopta el derecho de propiedad en la Revolución Francesa es la consecuencia del debut del modelo liberal-burgués, el que requería de una propiedad libre de las cargas que por tanto tiempo impuso el mundo feudal. Con este importante proceso de desvinculación se unifica el instituto de la propiedad y se atribuye la plenitud de su disposición a su titular, con lo que se busca frenar a un régimen estamental y estático que ejercían durante el Antiguo Régimen los monarcas y los nobles³.

Esta nueva concepción logra separar a la propiedad de las cargas feudales y la convierte en un poder independiente, tanto respecto de los particulares como del propio Estado, dando a entender que el poder del propietario sólo se sujeta a la autonomía de su voluntad sobre el bien, y no está sometido a limitaciones, salvo aquellas que sean establecidas por las leyes.

Como se observa, aun en el régimen liberal el derecho de propiedad está sometido a ciertos límites. El artículo 544 del Código Civil napoleónico prescribió: “*La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal que no se haga un uso de las mismas prohibido por las leyes o los reglamentos*”. Esta disposición rigió en nuestro territorio desde la adopción de los códigos franceses, aunque no de forma ininterrumpida, siendo en 1845 cuando se produjo la promulgación de los referidos códigos, entre ellos el Código Civil, siendo ordenada la traducción, localización y adecuación de los mismos en 1884, manteniéndose vigentes desde entonces.

³ CORDERO QUINZACARA, E. “De la propiedad a las propiedades. La evolución de la concepción liberal de la propiedad” en Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XXXI, 2o Semestre, 2008, p. 499.

Resulta interesante hacer un paréntesis, para referirnos brevemente a la evolución constitucional del derecho de propiedad desde la Constitución del 6 de noviembre y su relación con la posibilidad de la expropiación forzosa previo pago de indemnización, para luego continuar nuestro recorrido histórico acerca de este derecho fundamental.

De su lado, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 estableció lo siguiente: Artículo 17: *“Por ser la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y con la condición de haya una justa y previa indemnización”*.

De la transcripción de los textos legales que anteceden es constatable el hecho de que a pesar del carácter sagrado e inviolable que caracterizaba al derecho de propiedad, tenía como limitantes a la necesidad pública, y su consecuencia inmediata: la expropiación forzosa.

De todo lo anterior, parecería que el lenguaje empleado en la redacción de tales textos no tenía otra intención que servir de contrapeso al poder de la monarquía, de las entidades eclesiásticas, así como de la nobleza, que tantos derechos y privilegios tuvieron sobre la tierra con anterioridad al triunfo de la Revolución Francesa y del liberalismo, pues de otro modo no podría asimilarse que la propiedad puede ser absoluta y relativa al mismo tiempo; debe ser una o la otra.

Con posterioridad, muy específicamente en el siglo XX, como consecuencia de las transformaciones sociales, económicas y políticas, surgirá una nueva teoría del derecho de propiedad basada en un concepto del Estado como una entidad que tenía obligaciones frente a los ciudadanos, por lo que se

dio paso a una corriente “solidarista” y le fue atribuida una función social al referido derecho, siendo el pensador francés León Dumit uno de sus precursores, todo lo cual logró tener un gran impacto en la época.

En palabras de Cordero Quinzacara:

“Desde la lógica del “sujeto”, el abstracto sujeto propietario es confrontado con seres reales, que padecen una condición socialmente menesterosa, cuyo centro de atención surge a partir del sistema político (democracia representativa), económico (evolución del capitalismo maduro que tiene como centro la empresa en lugar de la propiedad), y social (concentración urbana, luchas de clases e ideas socialistas y solidaristas”⁴.

Ese tránsito hacia una economía social de mercado llevó aparejado un cambio al régimen jurídico del derecho de propiedad, por cuanto se precisaba encontrar un punto de equilibrio entre el derecho de propiedad privada con la idea del interés general, lo cual justificó la función social que se comenzó a atribuir a la propiedad.

Este novedoso régimen de la función social de la propiedad:

“se traduce, por un lado, en un impulso superior de protección de los bienes de dominio público y de algunas propiedades colectivas; por otro en una ampliación considerable de las causas que legitiman la expropiación forzosa y de las modalidades de ejercicio de esta potestad pública; y en tercer lugar y sobre todo, en la definición de los límites del contenido mismo del derecho de propiedad sobre algunos tipos de bienes, en su mayoría inmuebles, en razón de su función social, es decir, el uso o destino que socialmente le corresponde”⁵.

⁴ CORDERO QUINZACARA, E. Op. Cit., p. 504.

⁵ SÁNCHEZ MORÓN, M. Derecho Administrativo. Parte General. Cuarta Edición. Editorial Tecnos, Madrid, 2008, p. 702.

Este cambio de rumbo se va insertando en las constituciones y leyes administrativas de la mayoría de los Estados europeos, hasta llegar a los países latinoamericanos, incluyendo a la República Dominicana, país que en su primera Constitución, aun cuando reconoció el carácter social del derecho de propiedad⁶, no fue sino hasta la Constitución del 2010 que se refirió a la función social del referido derecho.

Lo antes apuntado nos muestra que la propiedad concebida originalmente como un derecho subjetivo centrada en la sola utilidad individual del propietario, mutó hacia una noción jurídica que no desdice de su contenido material; tampoco le fija límites al referido derecho, sino que además de constituir una potestad de su titular, al mismo tiempo le impone deberes como consecuencia de esa función social.

Así, determinados acontecimientos del mundo moderno, tales como la necesidad de urbanizar, construcción de infraestructuras de desarrollo, protección del medio ambiente y de los recursos naturales, entre otros, afianzaron en la época una mayor inclinación a la protección de los bienes del dominio público, al tiempo de legitimar una gama de causales para expropiar bienes por causa de utilidad pública o interés social, sin dejar de lado el establecimiento de garantías al derecho de propiedad.

⁶ La Constitución dominicana de 1844 en el artículo 21 consignó: “Nadie puede ser privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad pública, previa la correspondiente indemnización a juicio de peritos”.

1.2. El derecho de propiedad en la vida republicana del país

Resulta interesante hacer un paréntesis, para referirnos, brevemente, a la evolución constitucional del derecho de propiedad desde la Constitución del 6 de noviembre de 1844 y su correspondencia con la posibilidad de la expropiación forzosa previo pago de indemnización, para luego continuar con su configuración actual y dimensiones.

A seguidas presentamos una relación que comprende el recorrido histórico del derecho de propiedad y la posibilidad de expropiación, desde nuestra primera Constitución del 6 de noviembre de 1844 y todas las reformas constitucionales que le sucedieron.

La Constitución dominicana del 6 de noviembre de 1844, en el artículo No. 21 establecía que: “Nadie puede ser privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad pública, previa la correspondiente indemnización a juicio de peritos”.

En la reforma constitucional del 25 de febrero de 1854, sobre el tema de la propiedad en el artículo No. 14 se establecía lo siguiente:

“La propiedad es inviolable; ninguno puede ser despojado de la menor porción de ella sino por vía de apremio o pena legal, o por causa justificada de utilidad pública y mediante una previa y justa indemnización a juicio de peritos. En caso de guerra, esta indemnización puede no ser previa”.

Meses después, en la reforma constitucional del 16 de diciembre de 1854, se estableció en el artículo No. 15 lo siguiente:

“La Constitución garantiza y asegura toda la propiedad. Siendo esta sagrada e inviolable, sin que ninguno pueda ser despojado de la menor porción de ella, sino por vía de apremio o pena legal, o por causa justificada de utilidad pública y mediante una previa y justa indemnización, a juicio de peritos. En caso de guerra esta indemnización podrá no ser previa”.

Pocos años después, en la reforma constitucional del 19 de febrero de 1858, al abordar el tema de la privación del derecho de propiedad, en el artículo No.17 prescribía que: “Ninguno puede ser privado de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública, con justa y segura indemnización, a juicio de peritos”.

En la reforma constitucional del 14 de noviembre de 1865 (se mantiene igual en la reforma del 27 de septiembre de 1866), sobre la privación de la propiedad en el artículo No. 20 se establece que:

“La propiedad queda garantizada, y, en consecuencia, ninguno puede ser privado de ella sino por causa justificada de utilidad pública, con justa, previa y segura indemnización a juicio de peritos”.

Posteriormente, en la reforma constitucional del 14 de septiembre de 1872, en el numeral 15 del artículo No. 8 se describe que:

“La Constitución garantiza y asegura toda propiedad, siendo ésta sagrada e inviolable, sin que ninguno pueda ser despojado de la menor porción de ella, sino por vía de apremio o pena legal, o por causa justificada de utilidad pública y mediante una previa indemnización, a juicio de peritos. En caso de guerra esta indemnización, podrá no ser previa”.

En la reforma constitucional del 24 de marzo de 1874 (se mantiene en la reforma del 9 de marzo de 1875), al abordar el tema de la propiedad en el artículo No. 21 se describe que:

“La propiedad queda garantida; y en consecuencia ninguno puede ser privado de ella sino por causa de utilidad pública legalmente comprobada, y después de que haya recibido la justa y debida indemnización, a juicio de peritos. En caso de guerra esta indemnización, podrá no ser previa”.

Ulteriormente, en la reforma constitucional del 7 de mayo de 1877 (se mantiene igual en la reforma del 15 de mayo de 1878, la reforma del 11 de febrero de 1879, la del 17 de mayo de 1880, la del 23 de noviembre de 1881, del 15 de noviembre de 1887, del 12 de junio de 1896 y la del 14 de junio de 1907), en el numeral 3 del artículo No.11 se describe que:

“La propiedad con todos sus derechos: ésta solo estará sujeta a las contribuciones decretadas por la autoridad legislativa; a la decisión judicial; y para ser tomada por causa de utilidad pública, previa indemnización y juicio contradictorio”.

Más tarde, en la reforma constitucional del 22 de febrero de 1908, en esta ocasión sobre el tema de la propiedad se establece que:

“La propiedad con todos sus derechos, sin más restricciones que las contribuciones legalmente establecidas, las decisiones de los Tribunales, o la de ser tomada por causa de utilidad pública, previa justa indemnización pericial, o cuando haya discrepancia en la estimación, por juicio del Tribunal competente. La indemnización podrá no ser previa en tiempo de guerra”.

Años después, tiene lugar la reforma constitucional del 13 de junio de 1924 (se mantiene igual en la reforma del 15 de junio de 1927, 9 de enero de 1929). En esta reforma al abordar el tema de la expropiación en el numeral 7 del artículo No. 6 se establece que:

“El derecho de propiedad: La expropiación sólo podrá efectuarse por causa de utilidad pública, debidamente justificada, y previo el pago de justa indemnización. En caso de siniestro, epidemia, o guerra internacional, la indemnización podrá no ser previa”.

Luego, en la reforma constitucional del 20 de junio de 1929 (se mantiene igual en la reforma del 9 de junio de 1934, 10 de enero de 1942, 10 de enero de 1947, 01 de diciembre de 1955, 7 de noviembre de 1959, 28 de junio de 1960 y del 2 de diciembre de 1960), en esta reforma al abordar el derecho a la propiedad, en el numeral 7 del artículo No.6 se establece lo siguiente:

“El derecho de propiedad: Esta sin embargo podrá ser tomada por causa de utilidad pública debidamente justificada y previa justa indemnización. En caso de calamidad pública la indemnización podrá no ser previa”.

En la reforma constitucional del 29 de diciembre de 1961 (se mantiene igual en la reforma del 16 de septiembre de 1962), en esta ocasión en el numeral 8 del artículo No. 8 se describe lo siguiente:

“Esta sin embargo podrá ser tomada por causa de utilidad pública debidamente justificada y previa justa indemnización. En caso de calamidad pública la indemnización podrá no ser previa. Queda prohibida la confiscación general de bienes, salvo como pena a las personas culpables de traición o espionaje en favor del enemigo en caso de acción de legítima defensa contra

Estado extranjero, o en el de abuso o usurpación del Poder o de cualquiera función pública para enriquecerse o enriquecer a otros, casos estos últimos en los cuales los bienes que el Estado adquiriera mediante la confiscación que podrá ser ordenada por una ley, podrán quedar afectados en primer término a reparar los daños morales y materiales causados por la usurpación o el abuso de Poder o de la función pública. Las leyes podrán establecer procedimientos especiales para la adquisición por el Estado de las áreas o porciones de terrenos rurales que fueren necesarias a la implantación y desarrollo de sistemas o reformas agrarias adecuados, casos en los cuales la misma ley reglamentará la forma en que serán acordadas las indemnizaciones o compensaciones a que hubiere lugar”.

El 29 de abril de 1963, tuvo lugar otra reforma constitucional; el tema de la propiedad se establece en el artículo No.22, postulándose lo siguiente:

“El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad; comoquiera que ésta debe servir al progreso y bienestar del conglomerado, la expropiación podrá tener lugar por causa de interés social mediante el procedimiento que será organizado por la ley.

Para fijar la indemnización que corresponda se tomarán en cuenta, de una parte y de manera principal, el interés del conglomerado, y de la otra, el de los propietarios afectados.

Cuando surjan litigios en torno al monto de la indemnización, éstos serán dirimidos por los tribunales de conformidad con la ley, la cual tendrá en cuenta lo preceptuado en el párrafo anterior. En estos casos, el Estado podrá entrar en posesión de la propiedad sin aguardar la decisión de los tribunales.

En los casos de adjudicación y venta forzosa, el Estado podrá adquirir las propiedades inmuebles o los valores representativos de bienes inmobiliarios por el precio de adjudicación, dentro del plazo y las normas que fije la ley, y adoptará las medidas que

tiendan a revertir la propiedad inmueble a las personas expropiadas por los procedimientos de embargo”.

Posteriormente, siguió la reforma constitucional del 28 de noviembre de 1966 (se mantiene igual en la reforma del 20 de agosto de 1994 y la reforma de 25 de julio de 2002). En esta reforma al tratar el tema del derecho de propiedad, en el numeral 13 del artículo No. 8 se describe que:

“El derecho de propiedad. En consecuencia, nadie puede ser privado de ella sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social, previo pago de su justo valor determinado por sentencia de Tribunal competente. En casos de calamidad pública la indemnización podrá no ser previa. No podrá imponerse la pena de confiscación general de bienes por razones de orden público”.

En Años ulteriores se produce la reforma constitucional del 26 de enero de 2010; al abordar el tema del derecho a la propiedad, en el artículo No.51 se describe que:

“El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad. La propiedad tiene una función social que implica obligaciones. Toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes”.

De igual manera en el numeral 1 del artículo *in comento*, en relación a la postulación del interés general como causal de expropiación se establece que:

“Ninguna persona puede ser privada de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social, previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia de tribunal competente, de conformidad con lo establecido en la ley. En caso de declaratoria de Estado de Emergencia o de Defensa, la indemnización podrá no ser previa”.

Finalmente, debemos agregar que en la reforma constitucional del 13 de junio del año 2015, se mantuvo la misma disposición del artículo 51 de la Constitución del 26 de enero del año 2010.

1.3. Configuración constitucional de la expropiación. Concepto y dimensiones

Como pudo determinarse en el subtítulo anterior, nuestra Constitución, proclamada el 26 de enero del año 2010, regula en el artículo 51 el régimen de la propiedad. Del contenido del artículo 51 de la Carta Política dominicana la expropiación queda definida como la institución de derecho público que concede potestad al Estado para privar coactivamente a su favor de la propiedad o intereses patrimoniales pertenecientes a uno o varios administrados, previo pago de su justo valor, todo lo cual debe estar sustentado en una causa de utilidad pública o de interés social.

El Tribunal Constitucional dominicano en atención a lo consignado en la Constitución define a la expropiación como:

“un límite negativo del derecho de propiedad que tienen los particulares, por el otorgamiento de una facultad a la administración de poder disponer de los bienes y derechos que estos tienen sobre las propiedades de que se trate para dar cumplimiento a fines supraindividuales, teniendo la administración la obligación de compensar el sacrificio del titular de ese derecho, operando esta exigencia como un límite a la potestad expropiatoria que tiene la administración”⁴⁷.

⁷ Sentencia No. TC/0261/14 del 5 de noviembre de 2014. p. 18.

El concepto constitucional de expropiación que ha sido consignado en la vigente Constitución y en la definición que ha dado el Tribunal Constitucional contiene dos elementos característicos. Nos referimos, en primer lugar, a que la expropiación ha de estar justificada en una “causa justificada de utilidad pública o de interés social”, lo cual revela la dimensión en tanto potestad pública de la figura jurídica objeto de examen. En segundo lugar, actúa como garantía, en razón de que tal mecanismo estaría condicionado al “previo pago” de su justo valor.

La doble faz o dimensión de la expropiación ha sido puesta de relieve por el Tribunal Constitucional en su Sentencia No. TC/0261/14, en el literal k), en el siguiente tenor:

“De modo que cuando el referido artículo dispone en su primer apartado que ninguna persona puede ser privada de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia del tribunal competente, de conformidad con la ley, ha previsto la necesidad de que el proceso expropiatorio sea iniciado a través de la emisión de un acto administrativo en el cual se indique el interés de aperturarlo, por razones discrecionales de utilidad pública o interés social, dando paso al proceso para determinar o justipreciar el valor que corresponderá al pago del justo valor, el cual puede tener un carácter voluntario, o un carácter controvertido”⁸.

Esta reforzada nomenclatura de la expropiación responde a la idea de que si bien la propiedad privada ha de ceder frente al interés general, al tratarse de la afectación de un derecho fundamental, previsto en la Constitución, debe dotársele de

⁸ *Ibíd.*, p. 19

las garantías que vengan a equilibrar la carga que por sí solo el propietario no deberá soportar. García de Enterría y Tomás Ramón Hernández expresan al respecto que el sacrificio del expropiado se reduce al mínimo, al no conllevar la pérdida del contenido económico de la situación sacrificada, por cuanto tal contenido se reemplaza por un equivalente en dinero para que la carga pública que la transferencia de la propiedad implica no recaiga sobre la sola persona del afectado y se reparta entre toda la sociedad, a través del sistema fiscal que proporciona los fondos que serán pagados como indemnización⁹.

De lo anterior se deriva que la legislación dominicana, tal y como sucede en el derecho comparado, concibe a la expropiación como una potestad pública, pero al mismo tiempo dota esa posibilidad de un sistema de garantías, al reconocer que el derecho de propiedad si bien tiene límites- en estos casos lo sería la causa de expropiación o *causa expropriandi*-, también ha de delimitarse el ejercicio de tal potestad en procura de preservar los derechos constitucionales que le son sacrificados a los administrados. Es por ello que en el régimen jurídico dominicano la potestad expropiatoria tiene un carácter mixto, en razón de que si bien es cierto que el Poder Ejecutivo tiene legitimación activa para dar apertura al procedimiento expropiatorio, no menos cierto es que le corresponde al Tribunal Superior Administrativo, siempre que no hubiere acuerdo entre las partes involucradas, no sólo determinar el justo precio, sino y sobre todo, ordenar la expropiación.

Al hilo con esta línea de pensamiento, el Tribunal Constitucional, al interpretar estructuralmente a la expropiación,

⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y T. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Op. Cit., p.226.

ha referido las condiciones que se extraen del contenido del artículo 51.1 de la Constitución. En su Sentencia No. TC/0205/13¹⁰ estableció lo siguiente:

“De la lectura del texto transcrito en el párrafo anterior se infiere que, para que una persona pueda ser privada de su propiedad de manera que la afectación a su derecho fundamental sea mínima, es preciso que se garantice: 1) la legalidad de la actuación; 2) el debido proceso y la tutela judicial efectiva; y 3) el pago previo del justo valor del bien, es decir una previa indemnización, salvo que interviniera una declaratoria de estado de emergencia o de defensa, caso en que dicho pago podría ser posterior, lo que, por cierto, no ocurre en la especie”.

Como se advierte, la expropiación es una figura jurídica que por los sacrificios que conlleva ha de ser ejercida conforme al procedimiento que pautan las leyes y respondiendo a los fines previstos por estas: causa de utilidad pública o interés social. Así la *causa expropriandi* queda consumada, es decir, que se excluye toda posibilidad de usar libremente de tal potestad, sino que la transformación de los bienes que habrá de hacerse deberá responder a una planificación. Es por ello que la doctrina afirma que la expropiación está ordenada a un fin de utilidad pública o de interés social, razón por la cual la ley debe establecer los presupuestos que configuran tales conceptos, siendo esto uno de los vacíos de que adolece nuestra legislación, como veremos en otra parte de este trabajo.

En definitiva, en la configuración constitucional de la República Dominicana la expropiación es la manifestación de

¹⁰ Sentencia No. TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013. pp. 15 y 16.

una potestad del Estado a través de la cual se apropia de un bien o derecho de un particular por causa de utilidad pública o interés social, pero tal poder debe ser ejercido atendiendo a los cánones legislativamente previstos, todo lo cual comprende dos ejes importantes: a) la potestad pública y el ejercicio de esta por parte de la administración, y b) la garantía de los derechos de los particulares.

1.4. La potestad pública y su ejercicio por parte de la administración

Precedentemente nos hemos referido al concepto de expropiación y a su doble dimensión, tal cual lo vislumbra la vigente Constitución dominicana. En este título nos centraremos en la dimensión de la expropiación como potestad pública.

La potestad administrativa de expropiar la ejerce el Estado de forma unilateral y coactiva para la consecución de sus fines, siempre que ello demande la privación a los particulares de sus bienes o derechos por causa de utilidad pública o interés social, todo lo cual se expresa a través de procedimientos administrativos en ejercicio del *jus imperii*, aunque vale aclarar que en el procedimiento interviene el juez.

Se trata de la legitimación activa que la ley le atribuye a la administración para obtener la transferencia de manera coactiva de una propiedad o derecho, que escapa a los cánones del derecho civil en el cual la transferencia de la propiedad demanda de un acuerdo de voluntades.

El profesor venezolano José Ignacio Hernández describe los elementos de tal potestad. En este sentido refiere que dicha

facultad: a) produce un cambio en la esfera jurídica de sujetos distintos de quien actúa, cambio que no es acorde a la voluntad de estos; b) tal cambio origina, en los expropiados una sujeción que deriva en una situación pasiva de inercia; c) esa potestad siempre es ejercida en interés de terceros, en atención a los fines generales; y d) esa prerrogativa es indisponible, y por tanto se aplica de manera indefinida¹¹.

Al tratarse de una potestad pública ello implicará que su ejercicio sea regulado por la ley y que la administración tenga que sujetarse a la observancia de determinados procedimientos, legislativamente previstos, lo que viene a configurar una garantía jurídica para los particulares.

Allan Brewer-Carias se refiere a dicha garantía jurídica del modo siguiente:

“El poder de expropiación como ejercicio de una potestad pública, está circunscrito a una serie de normas legales, No es por tanto una vía de hecho. No se trata del apoderamiento fáctico de determinados bienes por parte del estado, sino que se trata del apoderamiento de ciertos bienes particulares, pero conforme a una serie de normas de carácter jurídico que son el primer elemento de la garantía consagrada para los particulares...”¹².

Lo anterior implica que al tratarse de una prerrogativa que le asiste al Estado, para cuyo ejercicio de un modo unilateral, coactivo e indeclinable está habilitado este singular procedimiento, el mismo ha de ser efectuado con estricto apego a la Constitución y a las leyes, por lo cual cabe afirmar que la

¹¹ HERNÁNDEZ, J. Op. Cit., p. 279.

¹² BREWER-CARIAS, A y Gustavo LINARES BENZO. Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2002. p. 14.

expropiación está dotada de un contenido jurídico determinado y restringido, lo cual se deduce de la letra y sentido de la propia Constitución al consignar en el artículo 51.1 que la privación de la propiedad estará justificada por causa de utilidad pública, *de conformidad con lo establecido en la ley*. La Ley No. 344-43, del 29 de julio de 1943 es la que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado y encuentra complemento en la Ley de Dominio Eminente de 1920.

En efecto, el artículo 1 de la referida Ley No. 344-43 establece que cuando por causas debidamente justificadas de utilidad pública o interés social el Estado deba proceder a la expropiación de una propiedad cualquiera, el procedimiento a seguir será el indicado en dicha ley.

Cabe destacar el criterio que al respecto ha sentado el Tribunal Constitucional, abrazando para ello la doctrina supranacional vinculante. Así, estableció:

“o) Acorde con la Corte Interamericana de Derechos Humanos1, ha señalado este tribunal constitucional, en la Sentencia TC/0017/13, que el derecho a la propiedad privada no es absoluto al permitirse, por ejemplo, su restricción por razones de utilidad pública o de interés social, siempre y cuando se practique dicha limitación según los casos y las formas establecidas por la ley y de conformidad con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, afirmando dicha corte que, en tales casos, el principio de legalidad es una condición determinante para efectos de verificar la concurrencia de una vulneración al derecho a la propiedad, y supone que la legislación que regule la privación del derecho a la propiedad deba ser clara, específica y previsible”¹³.

¹³ Ver Sentencia No. TC/0205/13. p. 14 y 15.

1.5. La causa de la expropiación o *causa expropriandi*

Como ya se refirió anteriormente, el tránsito hacia una economía social de mercado llevó aparejado un cambio al régimen jurídico del derecho de propiedad, todo lo cual justificó la función social que se comenzó a atribuir a la propiedad, siendo entonces que el interés general, si bien debía prevalecer frente al derecho de un particular, debía ser compensado en aras de garantizar el derecho de propiedad, lo cual dio lugar al surgimiento de la potestad expropiatoria del Estado.

Sin embargo, la referida potestad pública requiere de determinados requisitos para que sea jurídicamente posible el sacrificio del derecho de propiedad. La Constitución y la reseñada Ley No. 344-43 condicionan el ejercicio de la expropiación a la existencia de una causa de utilidad pública o de interés social. De su parte, la Ley No. 480 sobre Dominio Eminente establece el derecho a expropiar propiedades para “usos públicos”.

En efecto, la Carta Sustantiva, conjuntamente con la ley adjetiva, asignan a la “utilidad pública” o al “interés social” un papel similar al que para la delimitación del contenido esencial del derecho de propiedad desempeña la función social. Se trata pues, de la “*causa expropriandi*”, cuya configuración es absolutamente consustancial con la potestad expropiatoria.

Ambos conceptos, “utilidad pública” o “interés social” son los elementos constitucionalmente válidos para habilitar el sacrificio del derecho de propiedad. García de Enterría y Tomás Ramón Hernández establecen que “*La expropiación está ordenada a un fin de utilidad pública o de interés social... el fin de la expropiación no es la mera “privación” en que ésta con-*

siste, sino el destino posterior a que tras la privación expropiatoria ha de afectarse el bien que se expropia...¹⁴”.

En términos constitucionales, ambos conceptos están contenidos en el numeral 1 del artículo No- 51 de la Constitución, postulándose que:

“Ninguna persona puede ser privada de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social¹⁵, previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia de tribunal competente, de conformidad con lo establecido en la ley. En caso de declaratoria de Estado de Emergencia o de Defensa, la indemnización podrá no ser previa”.

Como se observa, el texto constitucional no define la “utilidad pública” ni el “interés social”, por lo cual son conceptos jurídicos indeterminados que quedan a la determinación del Poder Legislativo, el cual estimará como tal lo que considere adecuado para el interés general en un determinado momento.

En la mayoría de los países, la *causa expropiandi* ha de ser declarada mediante una ley del congreso. En nuestro país la Ley No. 480 sobre Dominio Eminente de 1920 y sus modificaciones, nos ofrece algunas pautas sobre el particular.

La expresión “dominio eminente” significa, conforme al artículo 2 de la referida Ley No. 480, el derecho de expropiar propiedades para usos públicos, estableciendo que el derecho de dominio eminente se aplicará a favor de obras construidas para los fines siguientes: carreteras y caminos, parques, fortifi-

¹⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y Tomás FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. 14ta. Ed., Civitas, Madrid, 2008, p. 236

¹⁵ Subrayado es nuestro.

caciones, campamentos militares, faros y semáforos, edificios públicos, cementerios, muelles, diques, puentes, canales y vías de aguas, desagües, acequias, malecones, cloacas, viaductos, y accesorio, represas, líneas de telégrafos y teléfonos, ferrocarriles, urbanos, embarcaderos, plantas para proveer agua, gas o electricidad, para energía o luz, líneas de tubos de petróleo, obras de minas, obras accesorias en mercados, mataderos, almacenes; y todas las obras en conexión con ellos, y de todas las demás obras de utilidad pública.

Como se observa, la *causa expropriandi* se debe aplicar a las obras de infraestructura que en el indicado artículo 2 se enumeran, así como “todas las obras accesorias en conexión con ellos, y todas las demás obras de utilidad pública”. De manera que dicha causa ha sido determinada en la ley de forma genérica. Así, queda claro que el legislador ha establecido la causa de expropiación por categorías o clases de operaciones, razón por la cual la declaratoria de utilidad pública o interés social recae sobre una actividad administrativa que presupone un hacer de tipo prestacional para la Administración, siendo a través de decreto a cargo del Poder Ejecutivo que se ejerce la concreción del fin al que haya de afectarse el bien expropiado.

En su obra, Ángel Lockward establece que:

“En el país siempre ha estado relativamente claro el interés público, ligado a la construcción de obras y, el interés social, vinculado a la Reforma Agraria; hemos tenido casos sin embargo en el que ni uno ni otro se evidencian como fue el caso de la finca El Yunque en el gobierno del Presidente Antonio Guzmán y, numerosos casos de tierras con vocación turística, afectadas para proyectos de reforma agraria que han constituido en realidad actos de confiscación-nunca se pagaron-ajenos a las causales de expropiación: simples actos de despojo”.

Situaciones como las precedentemente descritas han caracterizado los procedimientos expropiatorios en la República Dominicana, por lo cual cabría dilucidar si la *causa expropriandi* debe estar sujeta a tutela o control judicial, cuestión que será abordada en el Capítulo 3 de esta investigación.

Por último, la expropiación se legitima en la consumación de esa justa causa e interés social, todo lo cual ha de implicar una transformación ulterior del bien expropiado, que son los fines propios de esa causa, lo que viene a ser una consecuencia del carácter eminentemente instrumental de esta figura jurídica. Por ello es consistente en doctrina que la finalidad última de la expropiación no es la privación de los bienes o derechos de manera formal y abstracta, sino el posibilitar la satisfacción de una finalidad de utilidad pública o interés social previamente determinada.¹⁶

1.6. Sujetos de la expropiación

Si partimos de la legislación vigente nos daremos cuenta que la expropiación involucraría tres sujetos: a) el expropiante, b) el beneficiario y c) el expropiado.

a) El expropiante

El expropiante es el sujeto activo de la expropiación, es decir, el Estado, pues conforme a lo establecido por nuestra Carta Sustantiva es a este a quien de manera exclusiva le corresponde tal potestad.

¹⁶ UTRILLA FERNÁNDEZ-BERMEJO, D. Expropiación Forzosa y Beneficiario Privado. Una reconstrucción sistemática. Editora Marcial Pons, Madrid, 2015, pp. 46 y 47.

De la letra del artículo 1 de la Ley No. 344 sobre expropiación se infiere quiénes tienen legitimación activa para impulsar el procedimiento y como tales ostentar la representación del interés público; tal potestad la puede ejercer el Estado, de forma directa, o a solicitud de los municipios o el Ayuntamiento del Distrito Nacional, debidamente autorizados por el Poder Ejecutivo.

Conforme a la mejor doctrina, la razón que justifica que la legitimación activa expropiatoria esté en manos de los entes territoriales es porque sólo esta clase de sujetos representan los fines generales y abstractos de la administración y es por ello que pueden ser titulares de los poderes públicos superiores, como indudablemente es la potestad expropiatoria¹⁷.

En esta misma línea de pensamiento se inscribe la jurisprudencia comparada. Así, el Tribunal Supremo Español¹⁸ ha venido sosteniendo que sólo a los entes territoriales le corresponde la facultad expropiatoria, sin que la misma le sea asignada a otras administraciones no territoriales, como la institucional, dado que son meras organizaciones instrumentales en manos de un ente territorial.

De este modo, lo que se procura es concentrar en un reducido número de entidades este poder jurídico superior para garantizar a los eventuales afectados el necesario equilibrio entre el privilegio y la garantía que la expropiación supone, al considerar la importancia del derecho sobre el que habrá de actuar.

En cambio, otras legislaciones, como por ejemplo la de Venezuela, permiten que además de las personas jurídicas

¹⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y T. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Op. Cit., p.227.

¹⁸ Véanse STS de 25 -10-1982 y STS de 5-10-1077.

estatales en su esfera territorial, tales como la República, los Estados, el Distrito Capital, los Municipios, también los no territoriales, como los establecimientos públicos y dentro de estos los institutos autónomos¹⁹.

Otra particularidad de la ley venezolana es que alude expresamente a los concesionarios como virtuales expropiantes. Justamente, la expropiación puede ser llevada a cabo por empresas concesionarias o contratantes de alguna actividad estatal, así como por las compañías o empresas debidamente autorizadas por la Administración Pública, de conformidad con el artículo 12 de la Ley de Expropiación del 21 de mayo de 2002, las cuales se subrogarán en todas las obligaciones y derechos que corresponden a dicha Administración conforme a la ley.

En nuestro país, sólo el Estado, los Municipios y el Ayuntamiento del Distrito Nacional, con la autorización del Poder Ejecutivo, tienen legitimación activa para expropiar, de conformidad con la ley, por lo cual cabe afirmar que entre nosotros predomina el criterio de que tal potestad la tienen las entidades locales territoriales, siendo ineludible que sean estas las que actúen cuando surja la necesidad de que administraciones instrumentales necesiten disponer de propiedades a través de la figura de la expropiación.

b) El beneficiario

A quien representa el interés público o social que ha servido de soporte para instar a la administración a dar inicio a la expropiación y de esa manera atribuirse la propiedad se de-

¹⁹ BREWER-CARIAS, A y Gustavo LINARES BENZO, Op. Cit. p. 21.

nomina beneficiario. En otras palabras, y de una manera más amplia y general, puede afirmarse que beneficiario es aquel sujeto en cuyo favor recae una ventaja o beneficio como consecuencia del ejercicio de la potestad expropiatoria.

El beneficiario es quien adquiere el bien o derecho expropiado previa indemnización a los expropiados. Su posición coincide frecuentemente con la del expropiante, aunque puede ser relativamente usual que sea un tercero distinto e independiente de la Administración el que se beneficie de la expropiación.

Dentro de este concepto se encuentran acogidos varios conceptos posibles de beneficiario, lo cual se hace en función de su carácter individualizado o colectivo, directo o indirecto, público o privado.

Así tenemos que de la configuración constitucional de la expropiación no sólo en la República Dominicana, sino en otros países, se infiere que el beneficiario de la expropiación sólo podría serlo la colectividad portadora del interés público o social que legitiman la figura de la expropiación.

Sin embargo, la Ley No. 344 sobre expropiación alude tanto a la utilidad pública como al interés social, pero a diferencia de la legislación española, por ejemplo, nada dice acerca de quiénes pueden ser beneficiarios en función de la *causa expropriandi*. Según la Ley de Expropiación Forzosa de España de 1954, cuando se trate de expropiaciones por causa de utilidad pública, los beneficiarios son siempre entidades públicas o concesionarios privados de las mismas, y expropiaciones por causa de interés social, en el que junto a los entes públicos pueden figurar incluso simples particulares o sujetos privados como beneficiarios.

No puede dejarse de soslayo que la realización del Estado social y la creciente colaboración de los administrados en la gestión y en la realización de actividades de interés general han provocado una intensificación de los beneficiarios particulares que adquieren tal condición por su relación con los fines de interés social (construcción de viviendas, edificación de solares, urbanización, entre otras), a través de los contratos concesiones.

c) El expropiado

Se denomina expropiado al titular de la propiedad objeto de la expropiación y que debe de soportar su ejercicio. Su cualidad deriva, por lo tanto, de su relación con la cosa objeto de la expropiación.

De manera que solo pueden figurar como demandados en un procedimiento de expropiación aquellas personas titulares del derecho de propiedad sobre los bienes a expropiar. La Ley No. 344-43 en su artículo 15 establece que cuando se trate de bienes pertenecientes total o parcialmente a menores de edad o personas incapaces de disponer, los tutores, curadores o representantes con autorización del consejo de familia, podrán suscribir en sus nombres, actos de venta de grado a grado en favor del Estado, de los Municipios y del Distrito Nacional.

La Administración deberá considerar como expropiados a quienes constan como titulares en la oficina de registro de la propiedad. Cuando se trate de bienes inmuebles al titular de la propiedad se le asienta en la oficina de Registro Inmobiliario correspondiente, que en nuestro país tiene a su cargo la emisión de los certificados de títulos, que prueban la exis-

tencia del derecho de propiedad de los bienes de que se trate. También existen oficinas de registros para la propiedad intelectual e industrial.

1.7. Objeto de la expropiación

Al tratar la *causa expropriandi*, advertimos que se trata de actividades que la administración puede realizar y para lo cual pudiera requerirse la expropiación. Esto nos permite diferenciar la causa de expropiación del objeto de ella. La primera es la actividad, la operación (construcción de carreteras y caminos, parques, fortificaciones, entre otros) declarada por decreto de utilidad pública o interés social. En cambio, lo segundo, o sea, el objeto, son los bienes que deben ser forzosamente adquiridos para ejecutar dicha actividad.

La Ley No. 344 emplea el término “propiedad cualquiera” y “propiedad”, y en el artículo 3 hace una distinción aplicable cuando la propiedad es un bien inmueble, en cuyo caso la descripción del mismo deberá contener menciones adicionales; de lo que se infiere que aun cuando no se refiere a otros bienes, derechos o intereses, no debemos limitar la expropiación a los bienes inmuebles, independientemente de que en su configuración original estuvo limitada a estos últimos.

Vale resaltar la noción que sobre el particular ha dado la jurisprudencia internacional que nos vincula. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la Convención en su artículo 21 reconoce el derecho de propiedad privada sobre bienes definidos como “aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda

formar parte del patrimonio de una persona”²⁰. Este concepto comprende, por tanto, “todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor”²¹

En efecto, el derecho de propiedad comprende el dominio sobre diversas cosas, las que pueden ser muebles o inmuebles, corporales o incorporeales. Cabe destacar que la Constitución en su artículo 52 reconoce el derecho a la propiedad intelectual²² como un derecho fundamental, disposición que engloba no solo el derecho de autor sino también la propiedad industrial, siendo regulados cada uno de estos derechos por la Ley No. 20-00 sobre Propiedad industrial del 8 de mayo de 2000 y la Ley No 65-00 sobre Derecho de Autor del 21 de agosto de 2000.

Ambas leyes contienen disposiciones que limitan la propiedad por causa de interés público o utilidad pública. Así tenemos que la Ley No. 20-00 sobre Propiedad Industrial dispone en su artículo 46 la posibilidad de que por razones de interés público, y en particular, por razones de emergencia o de seguridad nacional declaradas por el Poder Ejecutivo, la Oficina Nacional de la Propiedad Industrial, a petición de cualquier persona interesada o autoridad competente, o de oficio, disponga que una invención objeto de una patente o de una solicitud de patente en trámite sea explotada por una entidad

²⁰ Baruch Ivcher Bronstein c. Perú: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 6 de febrero de 2001, Serie C N° 74 (sentencia), párrafos 120 y 122.

²¹ *Ibíd.* párrafo 123.

²² La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la creación intelectual está incluida dentro de la protección de la propiedad convencional. Ver Humberto Palamara Iribarne c. Chile (2005): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 22 de noviembre de 2005, Serie C N° 135 (sentencia), párrafos 102-104.

estatal o por una o más personas de derecho público o privado designadas al efecto; también que una invención objeto de una patente o de una solicitud de patente en trámite quede abierta a la concesión de licencias de interés público, en cuyo caso la Oficina Nacional de la Propiedad Industrial otorgará una licencia de explotación a cualquier persona que lo solicite y tuviera capacidad para efectuar tal explotación en el país.

En ambos supuestos, conforme se consigna en el artículo 47 de la referida ley, deberá realizarse el pago correspondiente en favor del titular de la patente, aunque la concesión de una licencia obligatoria por razones de interés público no menoscabará el derecho del titular de la patente a seguir explotándola. De ahí, que en este caso aun cuando se *limita* el derecho a la propiedad industrial, no operaría una expropiación propiamente dicha.

En cambio, la Ley. No. 65-00 sobre Derecho de Autor contiene en el artículo 48 una causa de limitación del derecho, precisamente, por utilidad pública que sí constituye propiamente una expropiación. En este sentido dispone lo siguiente:

“Antes de que el plazo de protección de una obra haya expirado, el Estado podrá decretar la utilización por necesidad pública de los derechos patrimoniales sobre una obra que se considere de gran valor cultural, científico o pedagógico para el país, o de interés social o público, previo pago de una justa indemnización al titular de dicho derecho...”

De manera, que la expropiación podría alcanzar no solo a la propiedad mobiliaria o inmobiliaria, sino también a obras científicas, literarias, artísticas, invenciones, e innovaciones, denominaciones, marcas, signos distintivos, y demás producciones del intelecto humano.

Nuestra legislación, a diferencia de la española no menciona expresamente a los intereses patrimoniales legítimos, debiendo entenderse por tales los intereses afectados por la expropiación, que si bien no constituyen verdaderos derechos, son susceptibles de verse perjudicados en términos patrimoniales y por tanto son cuantificables y deben ser indemnizados.

Verdaderamente, una empresa que con motivo de una expropiación se vea obligada a trasladar su centro de operaciones, indefectiblemente incurriría en gastos de desmontaje y nuevo montaje, pérdida de clientela temporal o definitivamente, afectación de actividades, entre otros, todo lo cual es generador de perjuicios que ameritan ser indemnizados por el expropiante.

1.8. El procedimiento de expropiación a la luz de la Ley No. 344-43

En República Dominicana, la expropiación forzosa tiene su fundamento en la Constitución dominicana y en la Ley No. 344, que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado, el Distrito de Santo Domingo o las Comunes (Gaceta Oficial No. 5951, del 31 de julio de 1943).

La referida ley de procedimiento se compone de diecisiete artículos y ha sido objeto de varias modificaciones, expresas y tácitas, por las siguientes leyes: (a) Ley No. 670 del 17 de marzo de 1965, (b) Ley No. 177, del 19 de julio de 1971, (c) Ley No. 700 del 31 de julio de 1974, (d) Ley No. 262 del 25 de noviembre de 1975, (e) Ley No. 163-01, que crea la pro-

vincia de Santo Domingo, de fecha 2 de octubre de 2001, (f) Ley No. 108-05, sobre Registro Inmobiliario, (g) Ley No. 13-07, sobre Procedimiento Administrativo (modificada por la Ley No. 107-13), (h) Ley No. 176-07, del Distrito Nacional y los municipios e i) Ley No.1832, que instruye la Dirección General de Bienes Nacionales (G. O. No.6854, del 8 de noviembre de 1948).

Básicamente, en la vigente ley sobre procedimiento de expropiación se definen los aspectos formales del trámite, encontrándose especialmente enfocada en la fase judicial del procedimiento expropiatorio, siendo vagamente regulada la fase administrativa, la cual se inicia cuando se dicta el decreto que declara la *causa expropriandi*.

Queda claro, tal y como hemos venido afirmando, que el procedimiento de expropiación comprende dos fases, y en su determinación juega un papel preponderante el acuerdo o desacuerdo entre las partes relacionado con el justo precio.

Sobre el particular el Tribunal Constitucional ha establecido en su Sentencia No. TC/0261/14 que el proceso expropiatorio tiene un carácter voluntario, si ambas partes, a posteriori de emitirse el acto administrativo, denominación que emplea el referido órgano para referirse al decreto que declara la causa de utilidad pública, llegan a un acuerdo sobre el valor del mismo. Y tendrá un carácter controvertido, continúa diciendo el Tribunal Constitucional:

“Si una o ambas partes no están de acuerdo con el precio que deba darse para el pago del justo valor, el cual debe ser dirimido por un tribunal competente, acorde con los procedimientos que disponga la normativa legal que rija en los procesos expropiatorios que sean de índole contencioso”. Concluye sobre el particular indicando que *“Luego de agotada esa etapa y realizado el*

pago del justo valor determinado de forma voluntaria o a través de una decisión judicial definitiva, la administración puede iniciar los procesos para que el referido bien pase definitivamente al patrimonio público”.

Cabe destacar, en aras de la comparación, que el procedimiento expropiatorio tiene en Francia dos fases: una primera de carácter administrativo, que comprende la declaración de utilidad pública y de la necesidad de la ocupación, y otra, estrictamente judicial ante el juez civil, que incluye la determinación del justiprecio y la declaración de la transferencia de la propiedad. Algo similar ocurre en la República Dominicana en sentido formal, pues les corresponde a los tribunales administrativos decidir si se expropia o no una propiedad de cuya solicitud han sido apoderados por la Administración. En cambio, como ya afirmamos antes, se utilizan mecanismos previstos en la ley de expropiación forzosa para aniquilar la fase del procedimiento judicial de expropiación, como ocurre cuando se entra en posesión provisional en el marco de la fase administrativa.

Como se abordará con mayores detalles en los siguientes capítulos, en la República Dominicana, las incompletas disposiciones que regulan la actuación administrativa que antecede al juicio expropiatorio se oponen al principio de buena administración, el cual traza pautas de actuación a la administración pública, vinculándole en la forma en que se deben dirigir las instituciones públicas en una democracia, debiendo tener en cuenta que los administrados han dejado de ser meros receptores de potestades administrativas.

La indicada Ley No. 344, está estructurada en 17 artículos, algunos de los cuales han sido derogados por leyes

posteriores, en los cuales se dispone acerca de la legitimación activa para solicitar la expropiación y la necesaria autorización del Poder Ejecutivo (Art.1). También, rige la competencia del juez de primera instancia para decidir soberanamente respecto de la expropiación y del valor que daba ser pagado al propietario (Art. 2), siendo actualmente ejercidas tales facultades por el Tribunal Superior Administrativo.

El referido estatuto, también incluye disposiciones relacionadas con las formalidades que deben observarse en la instancia de solicitud de expropiación (Arts. 3 y 4), notificación y plazos (Art. 5), nombramientos de peritos (Art. 6 y 7), audiencia (Art. 8), poderes del juez para ordenar medidas de instrucción (Art. 9) y valor de las tasaciones realizadas por el Catastro Nacional (Art. 10).

Asimismo, la referida ley traza el procedimiento que debe agotarse en caso de urgencia (Art. 13), derecho de preferencia (Art. 14), procedimiento en casos de menores e incapaces (Art. 15) y las modificaciones (Art. 17).

En lo relativo a la legitimación activa para solicitar la expropiación, el artículo 1 de la Ley No. 344 establece que podrán hacerlo: (a) el Estado, (b) las comunes y (c) el Distrito de Santo Domingo, debidamente autorizados por el Poder Ejecutivo.

Previamente nos hemos referido al objeto de la expropiación. Efectivamente, en nuestra ley solo se hace referencia a “una propiedad cualquiera”, lo que podría traer ambigüedad al tema. No obstante, y en razón de que el artículo 3, literal c), alude a los bienes inmuebles, es posible determinar que el objeto de la expropiación no está supeditado a los bienes muebles, sino también a los de naturaleza inmobiliaria.

Conforme a nuestro ordenamiento procesal, el presidente de la República es quien por decreto pronuncia la declaratoria de utilidad pública del bien o bienes a expropiar, sin que previamente sea necesario ningún otro requisito que la mera solicitud que ha podido serle introducida por los entes con legitimación activa para ello, de conformidad con el artículo 1 de la referida Ley No. 344-43. Es decir, la solicitud no precisa de una planificación estratégica estatal, falencia que abordaremos en el capítulo 4 de este trabajo de investigación.

Esta declaratoria marca el inicio de la fase administrativa del procedimiento de expropiación forzosa, pues contrario a lo que se cree, no es al Poder Ejecutivo, ni tampoco al Poder legislativo a quienes les corresponde ordenar la expropiación, sino al juez administrativo, salvo que hubiere un acuerdo amigable entre el Estado y el propietario del bien a expropiar.

Es por ello que hemos venido afirmando que el procedimiento de expropiación de bienes en la República Dominicana comprende dos fases: la administrativa y la judicial, que culmina con la sentencia que declara la procedencia o no de la expropiación y determina el justo precio.

La ley refiere que posteriormente al decreto del Poder Ejecutivo, debe intentarse un arreglo amigable con los propietarios, y para este fin, cuando estos sean menores o incapaces pueden realizarse actos de venta grado a grado, con la simple autorización del consejo de familia, al tenor de lo consagrado en el artículo 15.

En ausencia de arreglo, en cuyo caso se celebraría un acto de venta grado a grado, se dirige una instancia al presidente del tribunal competente, que de acuerdo al párrafo del artículo 1 de la Ley No. 13-07 sobre el Tribunal Superior Admi-

nistrativo, actualmente es el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo el que tiene facultad para conocer sobre la solicitud de expropiación y fijación del justo precio. Dicha instancia deberá contener el nombre y título del funcionario actuante, la mención del decreto, la descripción de la propiedad, el uso a que se destinará y las razones que justifican la expropiación; el nombre, domicilio y ocupación del propietario; la indicación de que se ha intentado llegar a un acuerdo para la compra de grado a grado y las razones por las cuales no ha podido hacerse; el precio ofrecido y la declaración de que se está en condiciones de pagar según la sentencia que dicte el tribunal; la indicación de que el requirente intente llevar a cabo el proyecto para el cual se desea la propiedad, y la petición de entrega de la propiedad sustentada en el fin perseguido.

Conforme lo prevé el artículo 4 de la ley sobre procedimiento de expropiación, se debe afirmar que todos los datos son ciertos. La dirección o impulso del procedimiento, como es a favor del Estado, suele estar a cargo del Administrador General de Bienes Nacionales, de conformidad con el artículo 18 de la Ley No.1832, que instituye la Dirección General de Bienes Nacionales²³.

La instancia se notifica en copia al propietario, con citación para que comparezca al tribunal competente después de ocho días y antes de los quince, a contar de la citación. En el plazo de la comparecencia ambas partes deben designar sendos peritos, conforme lo establecen los artículos 6 y 7 de la ley de procedimiento de expropiación.

²³ Art. 18.- Estará a cargo del Director General de Bienes Nacionales dirigir los procedimientos de lugar en los casos de expropiación por utilidad pública o interés social a favor del Estado y representar el Estado en todos los actos y recursos del caso.

Según se desprende de la letra del artículo 8, en la audiencia, el tribunal oír a los peritos, o solo a uno de ellos, siempre que una de las partes no hubiere designado el suyo. Dentro de los diez días después de la audiencia, el tribunal decidirá soberanamente respecto de la expropiación y sobre el precio. En caso de que las partes no hayan designado peritos, el tribunal decide igualmente, pero en este caso puede disponer medidas de instrucción, que deben realizarse dentro de los 15 días que sigan a la fecha de la medida de instrucción.

Las tasaciones que realice el Catastro Nacional para fines de impuestos servirán como elemento de juicio para la edificación del tribunal, por cuanto debe tenerse en cuenta el valor real del inmueble, así como el de las mejoras que se hayan levantado o fomentado. Igualmente, para la fijación del justiprecio, debe considerarse la desvalorización que por causa notoria ha podido experimentar el bien.

En este juicio no se dilucidan controversias sobre la propiedad, sino que su finalidad es la ejecución del decreto, y consecuentemente, el reconocimiento del título de propiedad a favor del expropiante. Es por esta razón que algunos autores opinan que es un juicio de naturaleza ejecutiva²⁴ y que la sentencia que resulte de este es meramente declarativa, por cuanto no traspasa la propiedad, ya que esa transferencia tiene lugar cuando se efectúa el pago del bien de que se trata²⁵.

Es con posterioridad al dictado de la sentencia que concede la expropiación de los bienes y fija el precio de los mismos, que debe procederse a pagar el referido valor a los expropia-

²⁴ HERNÁNDEZ G., J., Op. Cit., p. 121.

²⁵ BREWER CARÍAS, A. citado por José I. Hernández, Op. Cit., p. 121.

dos, antes de tomar posesión de estos por parte del Estado, sus entes o municipios.

La legislación omite referirse al plazo en que deberá realizarse el correspondiente pago, lo cual es un vacío legislativo que debe llenarse para la salud del proceso, dado que ello ha contribuido a que se distorsione en la práctica el procedimiento consignado por la ley y atenta contra el debido proceso, pues en la generalidad de los casos se entra en posesión de los bienes sin que previamente se hubiere efectuado el pago indemnizatorio, y es por ello que debe ser extremo el control judicial, precisamente, en la fase de entrada en posesión provisional del bien objeto del procedimiento expropiatorio.

En los únicos casos en que la indemnización podrá no ser previa es cuando el Poder Ejecutivo, con la autorización del Congreso Nacional, produce una declaratoria de Estado de emergencia o de defensa, al tenor de lo dispuesto en los artículos 51.1, parte in fine, 263 y 265 de la Constitución.

Las disposiciones contenidas en los Art. 12 y 16 de la Ley No. 344 (modificada por la Ley No. 700 de 1974, G. O. No. 9342), sobre los recursos contra las sentencias de expropiación y exenciones impositivas, fueron derogadas expresamente por la Ley No. 108-05 sobre Registro Inmobiliario del 2 de abril de 2005.

En lo referente a los casos de urgencia de la adquisición por parte del sujeto expropiante, y siempre que no hubiese acuerdo sobre el valor de la propiedad, el artículo 13 consigna la posibilidad de que el Estado entre en posesión de los bienes destinados a satisfacer los fines de la expropiación, sin que deba agotarse previamente el justiprecio por ante el Tribunal Superior Administrativo. Para ello bastará el depósito, en una cuenta especial, del valor fijado por el expropiante como pre-

cio de los bienes a reserva de discutir dicho valor por ante el tribunal competente. En estos casos la entrada en posesión se hará con el auxilio de la fuerza pública, que estaría encabezada por el Procurador General Administrativo.

Cabe destacar, que la urgencia no ha sido definida en la ley, lo cual junto a la inexistencia de control judicial en esta faceta del proceso ha derivado que en la práctica se haga un uso discrecional de ello.

Sobre el derecho de preferencia o de reversión que tienen los propietarios originarios o sus sucesores para readquirir la propiedad cuando no se hubiere realizado el fin de utilidad pública o de interés social perseguido con los bienes expropiados, el artículo 14 de la Ley No. 344-43, modificado por la Ley No. 670 del 17 de marzo de 1965, establece que podrán hacerlo al depositar un 25% menos del valor tasado por la Dirección General de Catastro Nacional, y depositaren dicha suma y su petición de readquisición dentro del plazo de tres meses a partir de la fecha en que se hubiere publicado el aviso en la Gaceta Oficial, salvo que el Estado ceda la propiedad para una obra de interés general, en cuyo caso el derecho a la reversión desaparecerá. Más adelante nos referiremos a los recaudos que deben adoptarse a fin de reforzar esta garantía de devolución.

A modo de resumen, los requisitos generales que comprenden el procedimiento de expropiación pueden sintetizarse del modo siguiente:

Expropiación voluntaria

1. Declaración de utilidad pública que da apertura al procedimiento de expropiación por decreto del presidente de la República.

2. Acuerdo amigable entre las partes expropiante y expropiada sobre el valor de la propiedad, tras lo cual se produce venta grado a grado.
3. La eventual entrada en posesión provisional.

Expropiación contenciosa

1. Apoderamiento del tribunal competente solicitando la expropiación y fijación del justiprecio.
2. Notificación al propietario de la instancia que apodera al tribunal, requiriéndole el nombramiento del perito, el cual debe realizar mediante declaración en la secretaria del tribunal apoderado.
3. Celebración de audiencia a fin de escuchar a los peritos acerca del valor de la propiedad y otros elementos de juicio aportados por las partes, tras lo cual el juez dicta sentencia dentro de los diez días de haberse celebrado la vista.
4. Fase recursiva, si fueren incoados recursos contra la sentencia.
5. Pago o depósito del justo precio e inicio de los procedimientos para que el referido bien pase definitivamente al patrimonio público.
6. Ocupación o posesión.

Excepcionalmente, podría emplearse el procedimiento para los casos de urgencia en la toma de posesión de los bienes, al cual nos referimos antes.

CAPÍTULO II

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA BUENA ADMINISTRACIÓN COMO LÍMITE DE LA POTESTAD EXPROPIATORIA DEL ESTADO

2.1. Nociones generales del Derecho a la buena administración en la República Dominicana

El derecho a la buena administración es un concepto que ha ido alcanzando una gran relevancia en los últimos años dentro de las normas dedicadas a regular el funcionamiento de las Administraciones Públicas tanto en República Dominicana como en otros países, de tal suerte que, como afirma Don Jaime Rodríguez-Arana, es necesario, para entender mejor el alcance y funcionalidad de este derecho, que se considere la estrecha vinculación existente entre el interés general, fundamento de la administración pública, y los derechos del ciudadano²⁶.

La noción de “buena administración” fue concebida inicialmente por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la

²⁶ RODRÍGUEZ-ARANA, J. El Ciudadano y el Poder público: El Principio y el Derecho al Buen Gobierno y a la Buena Administración. Editorial Reus, Madrid, 2012. p. 129

Comunidad Europea, a través de su emblemática sentencia del 11 de febrero de 1955, en la cual se refirió expresamente al concepto cuando expresó que “*la Alta Autoridad tenía la obligación de motivar las decisiones como un deber derivado de las reglas de la buena administración*”²⁷, a partir de lo cual es acuñada en una conocida resolución del Consejo Europeo del año 1977, siendo positivizada en ordenamientos jurídicos de estados de la Unión Europea.

La Administración Pública del Estado social y democrático de derecho ha transformado la naturaleza de la relación entre la Administración Pública y los administrados, quienes han abandonado el papel de sujetos pasivos de las potestades administrativas, sino que el nuevo enfoque radica en que la Administración ya no es dueña del interés público sino que está llamada, por su inserción en el Estado social y democrático de derecho, a solicitar la colaboración de los ciudadanos en la gestión o administración de sus propios intereses en la que ellos son los verdaderos protagonistas, dado que a la administración se le debe ver como una organización al servicio objetivo del interés general.

El referido derecho a la buena administración, además de haber sido positivizado en nuestro derecho a través de la Ley No. 107-13 sobre los derechos de las personas en sus relaciones con la Administración Pública y de Procedimiento Administrativo, también posee un carácter de derecho fundamental que le fue conferido por el Tribunal Constitucional, lo cual habrá de implicar una construcción más justa y humana

²⁷ FREUD MENA, S. Ley No. 107-13. (Comentada y anotada). Sobre los derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo. Editor Ángel Potentini, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2016. p. 136.

del poder, y consecuentemente, una reforma en los modos de actuar de la Administración.

Estas ideas de buen gobierno o buena administración quedan plasmadas en el preámbulo de la Ley No. 107-13, la cual en uno de sus motivos consignó en el considerando cuarto lo siguiente:

“Que en un Estado Social y Democrático de Derecho los ciudadanos no son súbditos, ni ciudadanos mudos, sino personas dotadas de dignidad humana, siendo en consecuencia los legítimos dueños y señores del interés general, por lo que dejan de ser sujetos inertes, meros destinatarios de actos y disposiciones administrativas, así como de bienes y servicios públicos, para adquirir una posición central en el análisis y evaluación de las políticas públicas y de las decisiones administrativas”.

La referida Ley No. 107-13, hace mención expresa del derecho a la buena administración desde el propio proemio, al determinar que el respeto de los derechos fundamentales de las personas en sus relaciones con la administración demanda la inclusión dentro de los mismos de un derecho fundamental a una buena administración, el cual debe estar orientado a impactar, además, la calidad de los servicios y actividades que realiza la Administración Pública.

Dicho lo anterior, vale decir que la Administración Pública, como bien dispone la Constitución de 2010 en su artículo 138, se encuentra sujeta a los principios de “eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad y coordinación, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del Estado”, principios que son afines con la idea de buena administración. Así pues, puede establecerse que, con el objeto de optimizar este mandato constitucional, la Ley 107-

13 ha instituido el aludido derecho a la buena administración, aunque está claro que en la Ley No. 247-12, Orgánica de la Administración Pública también se asentaron bases del derecho a la buena administración.

En efecto, bastaría referirnos al contenido del artículo 5 de la indicada Ley orgánica de la Administración Pública para comprobar que en ella, aun cuando no se le designa como tal, se recoge una serie de disposiciones en las cuales se rastrean algunos rasgos característicos del derecho a la buena administración. El indicado texto de ley establece que el objetivo principal de la Administración Pública es satisfacer en condiciones de eficacia, objetividad, igualdad, transparencia, publicidad, coordinación y eficiencia el interés general y las necesidades de sus usuarios y/o beneficiarios, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del Estado.

Como se observa, el derecho a la buena administración se configura en nuestro ordenamiento jurídico en una doble dimensión: es un derecho individual, subjetivo, del cual son titulares los ciudadanos, por cuanto al ejercerlos podrán exigir a la Administración un determinado comportamiento conforme a lo establecido como criterio de actuación; pero también posee la configuración de principios que deben regir la actuación de los órganos administrativos, los cuales constituyen verdaderas obligaciones y que le pueden ser reclamadas judicialmente por los administrados cuando consideren que se ha estado actuando al margen de tales criterios. Los artículos 3 y 4 de la Ley 107-13 confirman esa doble nomenclatura del derecho a la buena administración a que nos hemos referido. Es decir, los principios consignados en el mencionado artículo 3 son corolarios del derecho fundamental a buena administración.

Su relevancia consiste en dar un nuevo enfoque a problemas conocidos y situaciones jurídicas de las cuales se está al corriente, a fin de aumentar la calidad de los servicios, actividades y procedimientos que realiza la Administración, que estén cónsonos con estándares objetivos, de tal suerte que pueda cumplir eficazmente las tareas que la sociedad le encomienda apegada a la legalidad, pero sin que ello implique perjudicar a los ciudadanos.

2.2. El derecho fundamental a la buena administración. Un “nuevo” derecho reconocido por vía interpretativa por el Tribunal Constitucional

Los principios del Estado constitucional permiten una apertura del catálogo de derechos fundamentales. Son muchas las posibilidades de encontrar derechos implícitos en nuestra Constitución, lo cual se debe al carácter abierto de los principios constitucionales, que dejan un margen amplio de determinación de los derechos para el intérprete, es decir, el Tribunal Constitucional.

Además, no amerita mayores explicaciones que lo que se prevea en un determinado momento acerca de una específica situación, no siempre satisfará las más elevadas necesidades, ni protegerá frente a los más execrables impulsos humanos. A ello se debe la importancia del reconocimiento de nuevos derechos y, mejor aún, que las garantías de los “viejos” derechos se extiendan a los derechos fundamentales no enumerados.

El Tribunal Constitucional dominicano, atendiendo a un criterio interpretativo de fuerza expansiva de los derechos

fundamentales y en atención a la cláusula de derechos no enumerados prevista en el numeral 1 del artículo 74 de la Constitución, se pronunció acerca del derecho fundamental a la buena administración.

Justamente, en el párrafo introductorio del artículo 74 de la Carta Sustantiva se establecen los criterios de interpretación y reglamentación, al enunciar así: “Principios de reglamentación e interpretación. La interpretación y reglamentación de los derechos y garantías fundamentales, reconocidos en la presente Constitución”.

En este contexto, sobre el carácter no limitativo de los derechos, en el numeral 1 del artículo *in commento* se establece que: “No tienen carácter limitativo y, por consiguiente, no excluyen otros derechos y garantías de igual naturaleza”.

La Sentencia No. TC/0322/14 estableció que “*Este mandato normativo da existencia actual a lo que se ha configurado como un derecho fundamental nuevo entre nosotros, denominado “derecho al buen gobierno o a la buena administración”*”. Luego de analizar la evolución que ha tenido este derecho en el ámbito europeo, el alto tribunal de justicia constitucional especializada también se refirió a lo siguiente: “*Este derecho se encuentra implícitamente en el texto de nuestra Constitución, específicamente en los artículos 138, 139, y 146, los cuales se han concretizado legalmente en la referida ley orgánica, plasmando de forma más concreta en nuestro ordenamiento este principio constitucional, de lo cual resulta verificable que ha desentrañado enunciados constitucionales determinando en ellos la existencia de derechos fundamentales implícitos luego de una interpretación de la finalidad y sentido de las referidas cláusulas*”.

Al descifrar el nuevo derecho fundamental a la buena administración, el Tribunal Constitucional, refiriéndose a los artículos 138 y 147 de la Constitución, también expresó que:

“Los mandatos precedentemente resumidos configuran el denominado “derecho a la buena administración”, designación que hace taxativamente la Ley núm. 107-13, cuya vigencia ha sido postergada hasta el dos mil quince (2015), pero que debe considerarse, en relación con el asunto de que se trata, como un derecho actualmente dimanante de las obligaciones puestas a cargo de la Administración Pública por la Constitución de la República y otras normas”.

Quizás, el mérito de esta sentencia no sólo radica en reconocer rango fundamental al derecho a la buena administración establecido por la Ley 107-13, con lo cual obliga a la Administración a conducirse y manejarse por una serie de criterios mínimos, denominados de buen gobierno o buena administración que deben regir sus actuaciones, a lo cual no escapa la expropiación, sino que concede la posibilidad de tutelar este derecho, cuando el administrado titular demanda protección inmediata, a través de la garantía constitucional de la acción de amparo ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

2.3. Contenido del derecho fundamental a la buena administración

El derecho fundamental a la buena administración, tal y como está redactado en el artículo 4 de la Ley No. 107-13, indudablemente conlleva a un replanteamiento de una serie de procedimientos administrativos, entre los cuales está la expro-

piación forzosa de bienes, dado el extenso elenco de derechos que concretan el concepto de buena administración, con todo lo cual se persigue reformar la posición de los administrados en su relación con la Administración.

Como veremos más adelante, los derechos subjetivos de orden administrativo que conforman el derecho a la buena administración, sugieren nuevas formas de procedimientos administrativos que atiendan a la posición central del ciudadano y a su participación activa en la conformación de los intereses generales.

Al respecto, el Dr. Rodríguez-Arana Muñoz ha dicho, además, que:

“la centralidad de la persona es la primera y principal característica de una buena Administración pública. Hasta el punto de que si no existiera no podría hablarse de una Administración democrática porque lo que caracteriza a la Administración del Estado de Derecho, de la democracia, es precisamente el servicio a la ciudadanía, su tendencia a la mejora de las condiciones de vida de las personas²⁸”. De manera tal que “el gobierno no es un fin en sí mismo, sino una institución al servicio de los ciudadanos que debe acreditar su compromiso para que todos los ciudadanos puedan ejercer en mejores condiciones todos y cada uno de los derechos fundamentales²⁹”.

Sobre el contenido del derecho a la buena administración, pudiera afirmarse que la referida Ley No. 107-13 trasciende y supera la regulación europea establecida en el artículo 41 de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales de la Persona,

²⁸ RODRÍGUEZ ARANA, J. “La buena administración como principio y como derecho fundamental en Europa”. Revista de Derecho y Ciencias Sociales, Misión Jurídica, 2013. p. 28.

²⁹ RODRÍGUEZ-ARANA, J., Op. Cit. p. 82.

de tal suerte que en la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en relación con la Administración Pública, aprobada el 10 de octubre de 2013 por el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), se recogen los postulados de la ley 107-13, que le precedió.

En este sentido, el artículo 4 de la indicada ley dispone: “Derecho a la buena administración y derechos de las personas en sus relaciones con la Administración Pública”. El referido derecho está conformado por treinta y dos (32) numerales.

Como se aprecia, el derecho a una buena administración es un conglomerado de múltiples derechos, algunos de los cuales ya estaban consagrados de manera dispersa en nuestro derecho interno, sea en la Constitución, o bien en leyes administrativas, pero su consagración en la referida Ley No. 107-13 dota de unidad a un elenco de derechos de los cuales es titular el ciudadano en su condición de administrado ante las instituciones y órganos de la Administración. Como expresan Ricardo Rivero y Francisco Ortega:

“Tal elenco es ajustado y pertinente, pues se limita a incorporar los más clásicos e incontrovertidos derechos procedimentales, uniéndolos a otras expresiones de derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente. De este modo la lista del artículo 4 deviene una suerte de catálogo primordial del ciudadano en su relación con el ejecutivo, reconocido además a cualquier persona de toda condición”³⁰.

Así, el derecho fundamental a la buena administración se compone de la totalidad de los principios generales del

³⁰ ORTEGA, Francisco y Ricardo RIBERO. Procedimiento Administrativo Comentado. Editora Corripio, Santo Domingo, 2016. p. 63.

derecho administrativo como legalidad, eficacia y eficiencia, razonabilidad, igualdad, responsabilidad, seguridad jurídica, buena fe, confianza legítima, tutela administrativa y judicial efectiva³¹, entre otros. Estos principios se concretan a través de una serie de derechos subjetivos entre los que se encuentran todos y cada uno de los derechos consignados en el artículo 3 de la Ley No. 107-13: el derecho a la tutela administrativa efectiva, derecho a la motivación de las actuaciones administrativas, derecho a una resolución administrativa en plazo razonable, derecho a una resolución justa de las actuaciones administrativas, entre otros.

En fin, tal y como consigna la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública, se trata de un conjunto de derechos concretos, derechos componentes que definen el estatuto del ciudadano en su relación con las Administraciones Públicas y que están dirigidos a subrayar la dignidad humana.

Brevemente nos referiremos a cada uno de ellos:

Derecho a la tutela administrativa efectiva. Comprende todo procedimiento que vaya a concluir en una decisión o declaración sobre derechos e intereses de particulares, emanada de una autoridad administrativa competente. Deriva de lo establecido en el artículo 69, numeral 10 de la Constitución de 2010, el cual consagra que las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y “administrativas”.

³¹ CASSAGNE, J.C. Los grandes principios del derecho público. Editorial Reus, Madrid, 2016. p. 427.

En cuanto a su alcance, este derecho se extiende tanto en la etapa de formación de la decisión administrativa como de su posterior impugnación ante la misma Administración. Comprende la posibilidad de obtener una decisión con la correlativa obligación de la Administración de resolver, tras observar el debido procedimiento, mediante una decisión motivada.

Derecho a la motivación de las actuaciones administrativas. Este derecho es una suerte de corolario del derecho a la tutela administrativa, al tiempo de que contribuye a legitimar la resolución administrativa alcanzada. Las resoluciones administrativas han de estar motivadas. Dicha motivación deberá contener el correspondiente razonamiento que se vincule a las circunstancias del caso, con lo que se les brinda a los administrados la oportunidad de conocer las razones concretas que justifican la actuación administrativa, descartando la arbitrariedad.

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el deber de motivación de la Administración. En su Sentencia No. TC/0010/12 del 2 de mayo de 2012 el Tribunal consideró que para que el artículo 27 de la Ley No. 36 sobre armas de fuego sea conforme a la Constitución, el mismo “debe interpretarse en el sentido de que el Ministerio de Interior y Policía, debe dar motivos razonables y por escrito cuando revoca una licencia de porte y tenencia de arma de fuego”.

Derecho a una resolución administrativa en plazo razonable. El proceso administrativo no puede entenderse desligado del tiempo durante el que se tramita. De este derecho

emerge la obligación a cargo de la Administración de definir el proceso dentro del plazo previsto por la ley y resolver en tiempo razonable. Conviene, para asegurar la observación de este deber, que la Administración esté sujeta a un plazo. La vulneración del plazo razonable se produce no sólo cuando media inactividad administrativa, sino también cuando la Administración lleva a cabo gestiones improcedentes que alargan excesivamente el procedimiento.

El Tribunal Constitucional en su Sentencia TC/0237/13 ha establecido sobre el derecho a una resolución administrativa dentro del plazo razonable lo siguiente:

“En tal sentido, resulta oportuno señalar, además, que las instituciones públicas están en la obligación de ofrecer una pronta respuesta a los ciudadanos que acuden a solicitar un servicio. Esta respuesta puede ser positiva o negativa, y, en el caso de resultar de esta última naturaleza, debe justificarse o motivarse y, en la eventualidad de no hacerlo, no se estarían observando los principios de transparencia y eficacia consagrados en el referido artículo 138 de la Constitución de la República”.

Derecho a una resolución justa de las actuaciones administrativas. El derecho a una resolución justa de las actuaciones administrativas implica que esta deba ser respetuosa del ordenamiento jurídico, o sea, cónsona con el principio de legalidad y alejada de la noción de discrecionalidad, y al mismo tiempo debe ser equitativa y justa, de acuerdo a lo peticionado.

Si la Administración pública se dispone al servicio de los intereses generales, la opción por una u otra solución de las previstas en la norma nunca podrá ser indiferente al derecho. De lo que se trata es de dictar resoluciones administrativas

justas y equitativas, como resultado del agotamiento de un debido proceso, en el cual el administrado haya tenido oportunidad no solo de hacer sus alegatos, sino también de ser oído y ejercer su derecho de defensa.

Derecho a presentar por escrito peticiones. El contenido del derecho de petición comprende la facultad de toda persona, de dirigir peticiones por escrito a los organismos, órganos y personas- órgano que ejercen funciones en la Administración, sobre materias de su competencia, así como la obligación de la autoridad de valorar la petición y en un plazo razonable dar respuesta al interesado.

Este derecho tiene su génesis en el artículo 22 de la Constitución de la República, el cual establece: “Derechos de ciudadanía. Son derechos de ciudadanas y ciudadanos: ... 4) Formular peticiones a los poderes públicos para solicitar medidas de interés público y obtener respuesta de las autoridades en el término establecido por las leyes que se dicten al respecto”.

Como lo argumenta el doctrinario colombiano Mario Madrid-Malo Garizábal, simplemente el derecho de petición es un instrumento de participación ciudadana en el control del ejercicio de la autoridad pública³².

Derecho a respuesta oportuna y eficaz de las autoridades administrativas. El derecho a respuesta oportuna y eficaz por parte de las autoridades de la Administración guarda estrecha vinculación con el principio de eficacia. Se trata de una

³² MADRID-MALO GARIZÁBAL, M. Derechos Fundamentales. Tercera Edición. 3R Editores, Bogotá, Colombia, 2004. p. 567.

conquista para hacer frente a la ineficacia, el burocratismo, la apatía e indiferencia operativa y funcional de nuestra administración pública y de la esfera privada, y así mismo procurar la garantía de los Derechos Fundamentales.

El derecho a respuesta es la contrapartida del derecho de petición. Es así que se incorporan procedimientos administrativos que propicien de una mejor manera la relación directa entre la autoridad y los administrados, teniendo también como objetivo evitar que los ciudadanos acudan ante los jueces para que estos resuelvan los conflictos de naturaleza administrativa, convirtiendo incluso la respuesta al derecho de petición como un factor de descongestión judicial.

Este derecho no implica el poder que deba tener el titular de este para obtener lo pedido, en cambio la administración si está en la obligación de emitir una respuesta, en los términos que establece la ley.

Derecho a no presentar documentos que ya obren en poder de la Administración Pública o que versen sobre hechos no controvertidos o no relevantes. La intención del legislador al establecer este derecho ha sido la de procurar que la Administración cumpla con su deber de garantizar el interés colectivo, por cuanto solo podrá exigir a los ciudadanos, los requisitos que sean estrictamente necesarios para lograr el propósito de la solicitud realizada.

En efecto, la práctica de los procedimientos administrativos evidenciaba un exceso de requerimientos, los cuales en ocasiones resultaban ajenos al objetivo de la gestión solicitada, pues se trataba de documentos que reposaban en la propia Administración, que es la responsable de generarlos. De esta

forma, se provocaban retrasos en los procesos, en perjuicio del administrado.

Este derecho se encuentra comprendido dentro del principio del informalismo, el cual procura facilitar el acceso efectivo a las instancias administrativas.

Derecho a ser oído siempre antes de que se adopten medidas que les puedan afectar desfavorablemente. La Administración siempre está en el deber de escuchar a los administrados antes de que se puedan adoptar medidas que puedan resultar desfavorables para los mismos. Es uno de los componentes del debido proceso consagrado en el artículo 69 de la Constitución de la República que establece el derecho a ser oído dentro de un plazo razonable. Específicamente el numeral 10 de dicho texto sustantivo establece que las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, en su artículo 8: Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

El Tribunal Constitucional en sus Sentencias TC/0133/2014 y TC/0011/2014 ha precisado al respecto que:

“(...) las garantías de tutela judicial efectiva y del debido proceso, lejos de desaparecer o inutilizarse al tratarse de un proceso

*disciplinario, mantienen pleno vigor y benefician el fortalecimiento de los procesos de la naturaleza del que nos ocupa. Este Tribunal estima que los alcances del numeral 10 del artículo 69 de la Carta Sustantiva impactan al debido proceso disciplinario aunado por la resolución antes señalada (...) Cuando nuestro constituyente decidió incorporar como una garantía del debido proceso en todo proceso, o sea judicial y administrativo, lo hizo a sabiendas de que dejaba atrás viejas restricciones que excluían las actuaciones que caían en la égida de los procesos administrativos o disciplinarios*³³.

Esta prerrogativa no sólo aplicaría para casos del procedimiento administrativo sancionador, sino también en todos aquellos casos que sin serlo pudieran tratarse de medidas afectadoras de los derechos e intereses de los administrados. Tal es el caso de una expropiación forzosa de bienes y, como veremos más adelante, y sin temor a exagerar, los expropiados por lo regular se enteran de la medida que los afecta cuando se publica en los diarios, o bien cuando se va a tomar posesión de los bienes.

Derecho de participación en las actuaciones administrativas en que tengan interés, especialmente a través de audiencias y de informaciones públicas. En sentido general, este derecho se refiere a la participación del administrado en la elaboración de las normas de alcance general o en las resoluciones que le causen un perjuicio.

En efecto, la Ley No. 107-13 en sus artículos 15 y 30 aborda el rol activo que tienen los ciudadanos en la discusión previa a la aprobación de las normas de alcance singular o

³³ Precedente reiterado en la Sentencia TC/0188/15. Cfr. Sentencia TC/0068/13.

general, respectivamente. La referida participación puede ser mediante audiencias, consultas por escrito o por publicaciones públicas, conforme al procedimiento que la misma ley prevé.

Ahora bien, vale acotar, la exigencia de que dichas normas o actos administrativos afecten directamente al ciudadano. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional dominicano en su Sentencia No. TC/201/13 determinó lo siguiente:

“En lo concerniente a la invocada violación del artículo 138 de la Constitución, bajo el argumento de que la norma fue emitida sin haberse previamente cumplido con lo dispuesto por el artículo 23 de la Ley No. 200-04, Ley General de Libre Acceso a la Información Pública, este tribunal entiende que la circunstancia de no haberse garantizado el derecho de audiencia a los destinatarios de la norma hubiera constituido una violación constitucional, por vía del incumplimiento del debido proceso, si la norma, contraria a lo que haya sido establecido, hubiera afectado, suprimiendo y menoscabando algún derecho a sus destinatarios”

Resulta de interés puntualizar que la República Dominicana, antes de la Ley No. 107-13 y otras que regulan la gestión pública, suscribió importantes documentos que fueron elaborados por el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), con lo cual se enrumbaría por el camino del buen gobierno. Estos instrumentos promueven la idea de que el interés general debe prevalecer ante todo y que la participación de los ciudadanos es eje central de un gobierno democrático.

Efectivamente, en el marco de cumbres internacionales nuestro país ha respaldado y suscrito instrumentos tales como el Código Iberoamericano de Buen Gobierno, Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública, Carta Ibe-

roamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública, cada una de las cuales coincide en lo relativo a la necesidad de involucrar a los ciudadanos en la toma de decisiones, aspecto que debe proyectarse en el procedimiento de expropiación.

Derecho a una indemnización justa en los casos de lesiones de bienes o derechos como consecuencia de la actividad o la inactividad de la Administración. La Constitución dominicana ha integrado en su artículo 148 el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado. Este texto constitucional enmarca todo un nuevo concepto de administración pública, visto desde la construcción de la Constitución como norma. El reconocimiento del Estado social y democrático de derecho como forma del Estado, supone un cambio en el concepto de administración pública, siendo imposible hablar de un verdadero Estado de derecho allí donde no existen principios a los que la Administración debe estar sometida y un régimen de consecuencias, que en este caso, se trata de la responsabilidad de las entidades públicas, de sus funcionarios y agentes.

Aunque el artículo 148 de la Constitución dominicana hace énfasis en la responsabilidad de tipo subjetiva a propósito de establecer que en los casos en que los daños y perjuicios que sufra una persona física o jurídica obedezca a una acción u omisión antijurídica, no quiere decir que el texto fundamental excluya la responsabilidad objetiva derivada del sacrificio especial impuesto a un particular por una decisión lícita de los órganos que conforman los entes públicos. Tampoco significa que este no tiene el deber de soportar, pues el mismo encuentra fundamento en otros principios de raigambre constitucio-

nal, como el de la igualdad ante la ley y el de proporcionalidad ante las cargas públicas.³⁴

También la Ley núm. 107-13 establece que excepcionalmente podrá reconocerse el derecho de los ciudadanos a ser indemnizados, incluso en ausencia de funcionamiento irregular, en los casos en los que se produce un sacrificio especial. Esto último presenta problemas prácticos, pues no se define quién debe reconocerlo, ni según cuál procedimiento, ni si su reconocimiento sienta un precedente, etc.

En efecto, el derecho a la buena administración implica también responsabilidad administrativa, pero no necesariamente de carácter objetivo, porque el sentido es que la Administración responda por sus actos, no que compense cualquier perjuicio convirtiéndose las administraciones en aseguradoras. En tal sentido, cabe resaltar la exclusión de la indemnizabilidad de los daños derivados de sucesos de fuerza mayor, inevitables y ajenos al actuar de la Administración.

Derecho a acceder a servicios públicos en condiciones de universalidad y calidad, en el marco del principio de subsidiariedad. El principio de subsidiariedad significa, que el Estado no requiere intervenir cuando los individuos se basten a sí mismos. El apoyo del Estado se requiere allí en donde se hace imposible o demasiado difícil poder satisfacer de manera eficaz las necesidades básicas³⁵.

En este sentido, entendiéndose como servicio público la actividad técnica destinada a satisfacer una necesidad de carác-

³⁴ RODRÍGUEZ HUERTAS, Olivo. “Comentario al artículo 148” en Constitución Comentada. 3ª ed, Finjus, Santo Domingo, 2011. p. 284.

³⁵ Sentencia C-983/05 del 26 de septiembre de 2005.

ter general con sujeción a un régimen exorbitante del derecho ordinario, podemos decir que el Estado tiene la obligación de asegurar que este servicio público revista ciertos rasgos distintivos, para garantizar la idónea satisfacción de la necesidad de carácter general que trata de cubrir, en cualquier caso en que este se individualice. Y es que, tal y como indica Fernández Ruiz en palabras de Marcel Walline:

“El servicio público es el más enérgico de los procedimientos de intervención administrativa, la última ratio del Estado para asegurar la satisfacción de una necesidad colectiva cuando la iniciativa privada, por una razón cualquiera, no es suficiente para asegurarla”³⁶.

El tratamiento de la subsidiariedad económica del Estado es un tema importante porque explica el límite al campo de acción estatal respecto de la libertad de los ciudadanos para participar en la vida económica del país, en forma individual o asociada. En efecto, bajo este régimen se protegen las libertades económicas fundamentales de los individuos como la libertad de empresa, contratación, comercio, entre otras, conservando el Estado solo una función residual o subsidiaria³⁷.

Derecho a elegir y acceder en condiciones de universalidad y calidad a los servicios de interés general de su preferencia. En principio, la gestión de los servicios públicos

³⁶ FERNÁNDEZ RUIZ, J. (s.f.). Acceso a los servicios públicos. Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM. Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2975/9.pdf> (Última consulta: 06 de Marzo de 2017).

³⁷ RODRÍGUEZ CAIRO, V. “Principio de Subsidiariedad Económica del Estado en la Constitución Política del Perú”. Revista de la Facultad de Ciencias Contables, 21 40, 2013. Pp. 113-122.

es una obligación de la Administración Pública, la cual puede delegar a un tercero la explotación del servicio bajo determinadas condiciones. Esto es lo que se conoce como gestión indirecta y gestión mixta. El ejemplo clásico de gestión indirecta es la concesión, mecanismo empleado para favorecer a un tercero con la potestad de explotación de un servicio público, quedando como titular la Administración. Igualmente se encuentran dentro de esta clasificación el arrendamiento y el concierto, formas de explotación de los servicios públicos similares a la concesión (por la participación de un tercero en la prestación del servicio), pero con una connotación un poco distinta sobre la inversión que realiza el particular y las obligaciones a las que se contrae.

En tal sentido existen actividades privadas de interés público, realizadas por entidades puramente de derecho privado, que viene a suplir la deficiencia de respuestas del Estado a todas las necesidades de los usuarios. Vale acotar que el hecho de que dicha actividad sea catalogada “de interés público no convierte a esta actividad en un servicio público”, sin embargo, para su ejercicio la entidad ejecutora debe contar con la autorización del Estado. Éste juega un rol activo en la supervisión de la gestión y consecución de los fines de la entidad, pues de esto depende el buen funcionamiento del sector económico en el que se desarrolle la actividad, así como de la economía nacional.

A modo de ejemplo, vale mencionar que la Ley No. 153-98 prevé el concepto de servicio universal y el deber del Estado de garantizar a los usuarios de estos servicios el libre acceso a los mismos bajo los principios rectores del servicio público.

Derecho a opinar sobre el funcionamiento de los servicios a cargo de la Administración Pública. Este derecho guarda estrecha vinculación con el principio de participación, pues supone un papel activo de los ciudadanos para emitir sus opiniones y sugerencias sobre los procesos llevados a cabo por la Administración; sin embargo, ello no implica una facultad de intervenir en los procesos particulares como el otorgamiento de títulos habilitantes o procedimientos sancionatorios, entre otros.

La Ley No. 176-07, sobre el Distrito Nacional y los Municipios, en su artículo 226 consagra un mecanismo de participación de las comunidades en la actuación de los Ayuntamientos que se contrae a la figura del presupuesto participativo, el cual faculta a los ciudadanos a emitir juicios de valor respecto de la elaboración del presupuesto anual.

Derecho a conocer las obligaciones y compromisos que se deriven de los servicios a cargo de la Administración Pública. Este derecho encuentra su fundamento en el derecho a la información y en el principio de transparencia, por cuanto faculta a los ciudadanos a conocer las obligaciones y compromisos que surjan en virtud de los servicios que ofrece la Administración. Esta prerrogativa se hace extensiva al proceso de licitación, solicitudes de licencia, permisos, autorizaciones, entre otros.

La Ley No. 200-04, de Acceso a la Información Pública establece los mecanismos de publicidad de las informaciones públicas, dentro de los cuales se encuentra la obligación de dar a conocer en las páginas web, las tasas y costos de los procedimientos administrativos de cada institución con la finali-

dad de que el usuario esté consciente de los compromisos que asumirá en cada una de las gestiones que lleva a cabo ante una autoridad administrativa.

Derecho a formular alegaciones en cualquier momento del procedimiento administrativo. En relación a este derecho vale acotar que la legitimación para formular alegaciones en el curso de un procedimiento administrativo le pertenece a aquella parte que posee la titularidad de algún derecho subjetivo o un interés legítimo.

Por otro lado, y en relación a este derecho, existe un álgido debate en lo que respecta al período hábil para formular estas alegaciones, pues el término “*cualquier momento*” deja abierta una brecha muy amplia que requiere ser subsanado en el reglamento de aplicación de la Ley No. 107-13 o en su defecto en la jurisprudencia de la República Dominicana.

Derecho a presentar quejas, reclamaciones y recursos ante la Administración. Este derecho se relaciona con el acceso de los ciudadanos a las instancias administrativas, por cuanto estos cuentan con la facultad de expresar sus inconformidades a la Administración, conforme al procedimiento establecido en la ley.

Ahora bien, algunos doctrinarios coinciden en resaltar las diferencias entre queja, reclamación y recurso. Así pues, la queja es el mecanismo mediante el cual el ciudadano expresa un disgusto a la Administración, a los fines de que sea tomado en cuenta o que sea corregido en futuros procesos. Vale destacar que la Administración no tiene la obligación de responder al interesado sobre la misma.

Por otro lado, la reclamación implica la posibilidad de manifestar una inconformidad respecto de la prestación de un determinado servicio público. A diferencia de la queja, la Administración si tiene el deber de responder en un plazo razonable al administrado. En el caso de la República Dominicana, las leyes sectoriales del sector energético, telecomunicaciones y seguridad social dedican un apartado para regular las condiciones que rigen este procedimiento.

Finalmente, el recurso es un derecho consagrado en el artículo 69 numeral 9 de la Constitución, que permite a la Administración reconsiderar una decisión. Vale destacar que el recurso solo puede ser dirigido contra actos administrativos firmes o que pongan fin al proceso, contrario a la queja y la reclamación.

Derecho a interponer recursos ante la autoridad judicial sin necesidad de agotar la vía administrativa previa. En la República Dominicana, el carácter facultativo de los recursos administrativos fue instaurado en la Ley No. 13-07 en los siguientes términos:

“El agotamiento de la vía administrativa será facultativo para la interposición de los recursos, contencioso administrativo y contencioso tributario, contra los actos administrativos dictados por los órganos y entidades de la administración pública, excepto en materia de servicio civil y carrera administrativa”.

Sin embargo, en el ordenamiento jurídico dominicano este principio tenía algunas excepciones, tales como las contenidas en el artículo 3 de la Ley No. 173-07, sobre Eficacia Recaudatoria y el artículo 75 de la Ley No. 41-08, sobre Función Pública, los cuales establecen que el recurso contencioso

administrativo solo podrá ser interpuesto, luego del agotamiento previo de los recursos administrativos.

Con la promulgación de la Ley No. 107-13, esta dualidad quedó erradicada, pues en su artículo 62 expresamente se derogan las normas que contengan disposiciones contrarias a ella. De esta forma se consolida el criterio de que los recursos administrativos son facultativos, a fin de que el administrado pueda optar por la vía que entienda más efectiva para la protección de sus derechos.

Derecho a conocer las evaluaciones de los entes públicos y a proponer medidas para su mejora permanente. Este derecho tiene como finalidad hacer a la Administración más asequible a los ciudadanos, por cuanto estos tendrán la posibilidad de conocer las evaluaciones realizadas por el Ministerio de Administración Pública, al tiempo que proponen medidas para su mejoría.

De esta forma, los administrados, al expresar sus opiniones acerca del estado actual de los servicios y la actuación administrativa, ponen a la Administración a estar al tanto de los retos que debe enfrentar para su continuo mejoramiento.

Derecho de acceso a los expedientes administrativos que les afecten en el marco del respeto al derecho a la intimidad y a las declaraciones motivadas de reserva que en todo caso habrán de concretar el interés general al caso concreto. El artículo 44 numeral 2 de la Constitución dominicana configura el derecho de los ciudadanos a acceder a los datos que de ellos se hagan constar en los archivos de la Administración Pública.

Este derecho se circunscribe al acceso de los administrados a los expedientes administrativos que le competan, siempre y cuando no trasgreda el derecho a la intimidad, tal como se consigna en la Ley No. 200-04. El alcance de las solicitudes de los ciudadanos comprende los procesos de autorizaciones, licencias, permisos, así como los sancionatorios, siempre y cuando este demuestre que tiene un interés particular.

Derecho a una ordenación racional y eficaz de los archivos, registros y bases de datos administrativos físicos o digitales. En sentido general, este derecho se contrae al deber de la Administración de organizar de manera racional y eficaz sus archivos y registros, a fin de brindar un servicio efectivo al ciudadano.

En la República Dominicana, contrario a países como Francia, no contamos con un sistema centralizado de registro de archivos y documentos, por cuanto cada autoridad administrativa posee un archivo particular, al cual le otorga un manejo a discreción conforme las condiciones y criterios del funcionario a cargo de dicho organismo. Sin embargo, con la finalidad de eficientizar y transparentar el manejo de los documentos administrativos, consideramos apropiada la creación de un sistema único de archivo de los mismos.

Derecho de acceso a la información de la Administración, en los términos establecidos en la ley que regula la materia. En sentido general, el derecho de acceso a la información gubernamental constituye una de las fuentes de desarrollo y fortalecimiento de la democracia representativa, por cuanto reconoce a los ciudadanos la prerrogativa de analizar,

juzgar y evaluar los actos de sus representantes, y así se afianza la transparencia en los actos del Gobierno y de la Administración.

En efecto, nuestro Tribunal Constitucional se ha referido al respecto en la Sentencia TC/0042/12, del 21 de septiembre de 2012, cuando sentó el siguiente criterio: “El derecho a la información pública tiene una gran relevancia para el fortalecimiento de la democracia, ya que su ejercicio garantiza la transparencia y permite a los ciudadanos controlar y fiscalizar el comportamiento de los Poderes Públicos”³⁸.

La intención del legislador al configurar esta prerrogativa fue la de otorgar a los interesados la facultad de solicitar toda la información y documentos que maneja y produce la Administración, con las excepciones que han sido consagradas en la Ley No. 200-04, sobre Libre Acceso a la Información Pública.

Derecho a copia sellada de los documentos que presenten a la Administración Pública. Este derecho persigue dotar de fecha cierta a las diligencias realizadas por los ciudadanos ante las autoridades administrativas, por cuanto con la misma se demuestra el depósito de los documentos ante determinada autoridad en el curso de un proceso administrativo, al tiempo que marca el inicio del vencimiento para obtener respuesta de la Administración, así como también marca el inicio del conteo para la interposición de la vía recursiva que proceda.

Derecho a ser informado y asesorado en asuntos de interés general. Sin lugar a duda, uno de los beneficios que ha acarreado la promulgación de la Ley No. 200-04, ha sido

³⁸ Sentencia TC/0042/12, del 21 de septiembre de 2012

la apertura de la Administración frente a los ciudadanos. Así pues, estos cuentan con la facultad de conocer todos los asuntos de interés general, por cuanto son propietarios de estas informaciones, lo que implica que el acceso sea constante y sin limitaciones.

Por otro lado, el derecho a ser asistido forma parte del principio de asesoramiento, el cual se contrae al deber del Estado de proteger los intereses de los ciudadanos, constituyéndose en guía en las actuaciones que estos realizan ante la Administración.

Derecho a ser tratado con cortesía y cordialidad. La Ley No. 41-08 sobre Función Pública, en sus artículos 77 y 79 definen cortesía y cordialidad en los siguientes términos:

“Cortesía: Se manifiesta en el trato amable y de respeto a la dignidad en las relaciones humanas. Observar permanentemente en sus relaciones con el público toda la consideración y cortesía debidas a la dignidad de éste”.

En tal sentido, los funcionarios públicos deben ofrecer a los ciudadanos un trato adecuado, eficiente y diligente en los servicios que ofrecen, por cuanto son empleados de todo el conglomerado social.

Derecho a conocer al responsable de la tramitación del procedimiento administrativo. Este derecho cumple con tres objetivos principales. En primer lugar, permite la identificación del funcionario público encargado de determinado proceso administrativo, a fin de evitar fraude o la usurpación de funciones al momento de emitir un acto administrativo.

En segundo lugar, le ofrece la posibilidad al administrado de que pueda dirigirse directamente al funcionario encargado del proceso, a fin de consultar u hacer cualquier pregunta o gestionar la agilización del procedimiento.

Finalmente, en los casos de dilaciones injustificadas, este derecho facilita la individualización del ente responsable de indemnizar al administrado, tal como consigna la Constitución y la Ley No. 107-13.

Derecho a conocer el estado de los procedimientos administrativos que les afecten. Esta prerrogativa se encuentra directamente ligada al acceso de la información y al principio de publicidad, por cuanto se contrae a la prerrogativa del interesado de acceder a cualquier documentación que haya sido generada por la Administración en el curso de un proceso administrativo, a fin de ejercer su derecho de defensa.

Derecho a ser notificado por escrito o a través de las nuevas tecnologías de las resoluciones que les afecten en el más breve plazo de tiempo posible, que no excederá de los cinco días hábiles. La Administración se encuentra obligada a notificar las resoluciones al interesado, tanto por la vía escrita como por la vía electrónica. En tal sentido, esta prerrogativa procura el uso de las nuevas tecnologías para garantizar la eficacia del servicio brindado por la Administración, al tiempo que mejora las relaciones entre esta y los ciudadanos.

Ahora bien, el administrado tiene la posibilidad de elegir la vía de su preferencia para que dicha notificación se efectúe. Sin embargo, salvo que el interesado exprese formalmente su deseo de ser notificado por la vía electrónica, la Administra-

ción tiene el deber de hacer uso de las vías ordinarias para comunicar sus decisiones a los particulares.

Derecho a participar en asociaciones o instituciones de usuarios de servicios públicos o de interés general. La libertad de asociación se encuentra consignada en el artículo 47 de la Constitución dominicana. En relación a la naturaleza de estas asociaciones, el artículo 11 numeral 8 de la Ley No. 122-05 para la Regulación y Fomento de las asociaciones sin fines de lucro establece lo siguiente: *“Organizaciones de participación cívica y defensa de derechos humanos: cuya membresía lucha por los derechos de la ciudadanía. Incluye movimientos cívicos, organizaciones de consumidores, organizaciones de personas con discapacidad, organizaciones ecológicas y otras”*.

Finalmente, vale acotar la limitación que tienen los servidores públicos para ejercer este derecho, por cuanto el artículo 70 de la Ley No. 41-08 sobre Función Pública establece que *“Se prohíbe a las asociaciones, federaciones y confederaciones de servidores públicos todo tipo de actividad distinta o contradictoria con los fines establecidos en la presente ley”*.

Derecho a actuar en los procedimientos administrativos a través de representante Toda persona podrá actuar en representación de otra, siempre y cuando cuente con un poder de mandato expreso a tales fines. El artículo 18 de la Ley No. 107-13 delimita el mecanismo de representación en los siguientes términos

“Los interesados podrán actuar por medio de representante con capacidad de obrar, dejando constancia formal de tal representación mediante comparecencia o cualquier otro medio válido

en derecho. La falta de acreditación de la representación será subsanable en el plazo de diez días, permitiéndose provisionalmente la intervención del representante bajo la condición de subsanación del defecto”.

Derecho a exigir el cumplimiento de las responsabilidades del personal al servicio de la Administración Pública y de los particulares que cumplan funciones administrativas. Los ciudadanos tienen el derecho a fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones a cargo de los funcionarios públicos, las cuales se encuentran delimitadas en la Ley No. 107-13 y la Ley No. 41-08, exigiendo el cumplimiento de dichos compromisos.

En tal sentido, los administrados estamos llamados a reclamar el cumplimiento de los deberes de la Administración, asumiendo un rol activo y fiscalizador de las actuaciones de esta. Asimismo, el Estado debe proveer los medios necesarios para que las quejas y reclamaciones sean recibidas y luego canalizadas a los órganos de supervisión correspondientes.

Derecho a recibir atención especial y preferente si se trata de personas en situación de discapacidad, niños, niñas, adolescentes, mujeres gestantes o adultos mayores, y en general de personas en estado de indefensión o de debilidad manifiesta. En sentido general constituye un deber de la Administración brindar la protección necesaria a las personas en situación de discapacidad, niños, niñas, adolescentes, mujeres gestantes o adultos mayores, y en general de personas en estado de indefensión o de debilidad manifiesta, facilitando su acceso a los servicios públicos y al procedimiento administrativo.

Todos los demás derechos establecidos por la Constitución o las leyes. Este apartado hace referencia a los derechos contenidos en los artículos 37 y siguientes de la Constitución, así como los consagrados en los artículos 138 y siguientes del texto constitucional, los cuales abordan lo relativo a la Administración Pública.

2.4. La buena administración en el ámbito del ejercicio de la potestad expropiatoria

En el marco del actual procedimiento expropiatorio se precisa adoptar una serie de recaudos que hagan posible que el derecho a la buena administración irradie a esa potestad pública, pues la actual legislación resulta anticuada y no se adapta a los cometidos de un Estado social y democrático de derecho, en el cual los administrados tienen una posición central en toma de decisiones administrativas.

El procedimiento expropiatorio en la República Dominicana comprende dos fases: una fase administrativa y otra judicial. Una simple lectura a la Ley No. 344-43 sería suficiente para comprobar que es lacónico el contenido de esa importante fase administrativa. Así, se refiere a la legitimación activa para solicitar la expropiación, al mandato de que se trate de llegar a un acuerdo amigable con el titular del derecho que pueda resultar afectado, así como lo relativo a la entrada en posesión provisional. En cambio, no regula ni organiza un control judicial de esa fase, lo cual es muy importante. Tampoco se refiere a la planeación ni dispone plazos dentro de los cuales deben agotarse las diversas diligencias del procedimiento expropiatorio, lo cual debe estar ligado a un régimen de consecuencias.

Sobre el particular, de acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el marco de una privación del derecho a la propiedad privada, en específico en el caso de una expropiación, dicha restricción demanda el cumplimiento y fiel ejercicio de requerimientos o exigencias que ya se encuentran consagradas en el artículo 21.2 de la Convención. Haciendo referencia a la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos sobre el artículo 1° del Primer Protocolo Adicional, la Corte Interamericana agregó que el principio de legalidad es una condición determinante al momento de verificar que el derecho de propiedad se ha vulnerado, pues supone que la legislación que regula la privación de tal derecho sea clara, específica y previsible³⁹.

El maestro García de Enterría ha expresado sobre el particular lo siguiente:

“El procedimiento administrativo no ha sido ciertamente concebido por el legislador como una carrera de obstáculos cuya superación sea requisito necesario para la adopción de la resolución final, sino como un cauce ordenado capaz de garantizar la legalidad y el acierto de aquélla dentro del más absoluto respeto de los derechos de los particulares. Pertenece, pues, a la esencia misma de la institución la tendencia a la prosecución del camino en que el procedimiento consiste hasta llegar a esa decisión final, eficaz y justa, que constituye el objetivo al que se ordenan todos los requisitos y trámites intermedios”⁴⁰.

Al consistir la expropiación en una potestad pública, a través de la cual se priva de un bien a un particular de manera

³⁹ Sentencia del 6 de mayo de 2008, Serie C N° 179. Corte Interamericana de Derechos Humanos, María y Julio Guillermo Salvador Chiriboga c. Ecuador, párrafos 63 y 64.

⁴⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y T. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Op. Cit., p. 400.

coactiva, a fin del Estado satisfacer el interés general, acudiendo para ello a razones de interés público, tal actuación debe regularse de forma clara y previsible y debe estar sustentada en el principio de buena administración. Y como en nuestro procedimiento expropiatorio se verifican deficiencias que ameritan adecuarse para poder equilibrar el interés general con los derechos fundamentales de los expropiados, al hacer esta adecuación se evitaría la comisión de expropiaciones indirectas, a través de las cuales se lesionan los atributos del derecho de propiedad, que tantos perjuicios han ocasionado en nuestro país.

Como abundaremos con mayores detalles en el capítulo siguiente, el procedimiento expropiatorio vigente en la Ley No. 344, del 29 de julio de 1943, que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado, el Distrito de Santo Domingo o las Comunes del 29 de julio del 1943 demanda de una nueva dimensión, capaz de nivelar no sólo la garantía del derecho a la propiedad, sino también la garantía del derecho a la buena administración como contrapeso de la actuación expropiante.

El subtítulo anterior permite constatar que el contenido del derecho a la buena administración se trata en todos los casos de derechos de carácter procedimental, es decir derechos que despliegan todos sus efectos y cobran sentido en el marco de un procedimiento administrativo, al tiempo de que pueden calificarse de verdaderos derechos de carácter subjetivo, que podrían ser directamente alegables por los particulares frente a la Administración. Y como la expropiación es un procedimiento que comprende una fase administrativa, se hace impostergable la adecuación de la Ley No. 344-43 a fin de

adaptarla al derecho administrativo moderno, en el cual juega un papel preponderante el derecho a la buena administración.

Como se habrá observado, en el marco de la vigente ley que regula el ejercicio de la potestad expropiatoria estatal no quedan cubiertos una serie de derechos que urge preservar, pues existen una gama de lagunas y obstáculos que impiden colocarse a tono con el derecho a la buena administración que hemos explicado precedentemente. Debe destacarse que el diseño del procedimiento a través del cual se ejerce la potestad expropiatoria pública en la República Dominicana comprende diversos momentos, algunos de los cuales, de cierta rigurosidad, a juzgar por la letra de la ley. No obstante, en la práctica tal rigurosidad no se cumple, lo cual se torna más grave cuando en sus disposiciones no se les permite a quienes serán expropiados ser notificados, escuchados, participar, impugnar en la fase administrativa previa a la etapa judicial expropiatoria.

Sintetizando, este derecho a la buena administración incluye el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente, lo cual resulta imposible preservarle al sujeto expropiado al amparo de la vetusta ley de procedimiento expropiatorio vigente.

La buena administración también contiene el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, lo cual, tal y como ocurre con el derecho a ser oído, sólo se viabiliza al abrirse la fase judicial del procedimiento, pero nunca antes.

Como habremos de explicar en el capítulo siguiente es indispensable extender el control judicial a la fase administrativa del procedimiento de expropiación forzosa, pues de lo

contrario no habría manera de lograr que la Administración actúe con sujeción al ordenamiento jurídico, de una manera equitativa e imparcial, lo cual es capital en un Estado social y democrático de derecho.

Otra cuestión que abona la dificultad de ajustar el procedimiento de expropiación a la buena administración es la inexistencia de plazos dentro de los cuales deban agotarse las diligencias, sobre todo el pago del justo precio establecido judicialmente, pues debe considerarse que si bien es cierto que aunque no puede hablarse de pérdida formal del derecho de propiedad, sin embargo, el propietario no podrá disponer de ella, por cuanto ha sido declarada de utilidad pública y por ese hecho nadie, bajo tales condiciones, se arriesgaría a adquirir un bien, lo cual genera unos perjuicios extras que deberían ser resarcidos, de ahí que más adelante propondremos que se generen intereses legales transcurrido determinado plazo.

Tampoco existe control judicial antes de que se entre en posesión de los bienes expropiados para los casos en que se alegue urgencia, lo que se ha convertido en patente de corso de muchas arbitrariedades y violaciones de derechos fundamentales, en perjuicio de los administrados en materia expropiatoria. De la misma manera, tampoco existe en la actual legislación el establecimiento de un régimen de responsabilidades a cargo de los funcionarios públicos que omitan cumplir con el agotamiento de los trámites dentro de los plazos establecidos por la ley.

De lo anterior resulta impostergable la adaptación de la Ley No. 344-43 sobre expropiación al actual marco jurídico dominicano en materia administrativa, el cual asume el

modelo de Estado social y democrático de derecho, lo que amerita de una regulación tendente a asegurar el correcto uso de las potestades administrativas en materia de expropiación propiciando una buena administración, vertiente que será desarrollada en el capítulo siguiente.

CAPÍTULO III

NECESIDAD DE UNA ADECUACIÓN LEGISLATIVA EN MATERIA DE EXPROPIACIÓN FORZOSA

3.1. Identificación de las falencias que se contraponen al principio de buena administración en materia expropiatoria en República Dominicana

El derecho a la buena administración, es un derecho congregante ya que a través de este se hacen operativos otros derechos, como: la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el derecho a la defensa en el marco del procedimiento realizado en sede administrativa.

En este contexto, los ciudadanos tienen el derecho de obtener una respuesta motivada y en tiempo oportuno, este derecho incluye otros derechos como: derecho a ser oído, a participar en la formulación de políticas públicas, tener acceso a los expedientes administrativos, indemnización cuando por acción u omisión se haya causado un daño, derecho a ser notificado y a tener acceso a la información pública.

Lo dicho en los dos párrafos que anteceden conduce a afirmar que estamos frente a un novedoso derecho administrativo constitucionalizado, que obliga a replantear algunas

regulaciones que fueron concebidas bajo la desfasada idea de que los ciudadanos no son más que meros destinatarios de actos y disposiciones administrativas, entre las que se encuentra la legislación sobre expropiación forzosa de bienes de la República Dominicana.

El desarrollo de capítulos anteriores nos ha permitido hacer un paralelismo entre el procedimiento que se sigue para el ejercicio de la potestad expropiatoria estatal vigente y el moderno marco legislativo en materia administrativa que la República Dominicana ha ido incorporando, de cara a la realización de los intereses generales al que la Administración pública debe servir y en cuya realización los administrados habrán de hacer su aporte. Y esto demanda la incorporación de procedimientos que permitan enlazar el deber de buena administración y el derecho al procedimiento administrativo debido⁴¹.

En el presente capítulo corresponde concretamente referirnos a las falencias detectadas al haber confrontado la Ley No. 344-43 con el nuevo ordenamiento constitucional, así como con las modernas leyes que en el ámbito administrativo han sido puestas en vigencia. Así, al hacer una proyección de la buena administración al vigente procedimiento expropiatorio, se detectan numerosas falencias que hacen patente la necesidad de dotar al país de una moderna legislación que articule un procedimiento especial a través del cual la administración dominicana queda habilitada para privar de la propiedad a sus dueños respetando las garantías básicas de la expropiación.

⁴¹ MEILÁN GIL, J., Op. Cit. p. 99.

En este sentido, hemos detectado que en materia expropiatoria en la República Dominicana se han instalado patologías que son una suerte de manifestaciones desviadas del ejercicio de la potestad expropiatoria⁴², que deben erradicarse cuanto antes, por cuanto se traducen en fuente de arbitrariedades en el ámbito de la Administración que generan consecuencias desfavorables tanto para esta como para los administrados, nada de lo cual está a tono con el moderno concepto de buena administración.

Ciertamente, la práctica en la República Dominicana revela que se expropian bienes privados sin agotar el procedimiento que pauta la actual ley que rige la materia, y más aún, sin indemnizar el justo precio antes de tomar posesión de los bienes. Se han detectado casos en los cuales ni siquiera existe decreto del Poder Ejecutivo que indique la causa de utilidad pública o interés social que legitime la expropiación. De esta manera se consuman expropiaciones indirectas o “de hecho” que violan derechos fundamentales, y peor aún esta grave situación no ha podido ser resuelta, a pesar de que la Constitución dominicana prevé la cláusula de garantía del derecho de propiedad y de que la longeva ley de expropiación establece un procedimiento que pone a cargo del juez la determinación de la procedencia o no de la expropiación y del justo precio.

La Administración no debe ejecutar actos materiales derivados del decreto que marca el inicio del procedimiento de expropiación, pues estos actos precisan del consentimiento del propietario o la decisión del juez⁴³. Muy por el contrario,

⁴² HERNÁNDEZ G., J., Op. Cit. p. 17.

⁴³ *Ibíd.* p. 123.

en la práctica dominicana se utilizan mecanismos previstos en la ley de expropiación forzosa para aniquilar la fase del procedimiento judicial de expropiación, como lo constituye el caso de la entrada en posesión provisional en el marco de la fase administrativa.

A pesar de que está trazado un procedimiento judicial, nada de eso se cumple y las expropiaciones indirectas, más bien despojos o confiscaciones, como expresamos, hacen parte de la práctica dominicana en esta materia, y la inexistencia de control judicial de la fase administrativa del procedimiento expropiatorio es una de esas falencias, máxime cuando el derecho a la tutela administrativa efectiva hace parte de la buena administración.

Antes expresamos que la vigente ley sobre expropiación es muy escueta al articular la fase administrativa del procedimiento, poniendo en manos del Presidente de la República la apertura de este a través del dictado del decreto correspondiente, sin que se prevea la posibilidad de que los administrados que podrían ser afectados por la medida puedan ser escuchados previamente y realizar propuestas y peticiones. Como ya se ha establecido, el derecho a ser oído antes de que se dicten medidas administrativas que le afecten desfavorablemente es uno de los componentes del derecho a la buena administración. Por igual lo es el derecho a presentar peticiones, derecho de participación en las actuaciones administrativas en que los ciudadanos tengan interés, especialmente a través de audiencias, así como el derecho a formular alegaciones.

Todo lo anterior amerita que se organice un procedimiento administrativo que dé cabida al ejercicio de tales derechos y

trace pautas a la Administración para que rijas sus actuaciones al amparo del principio de buena administración.

Además, se precisa que la ley regule y organice concretamente el control judicial en la fase administrativa, independientemente de que nada impide que los afectados por un acto administrativo, como lo es el decreto que declara la *causa expropriandi*, puedan interponer acciones contra éste, sea porque carezca de motivación, o bien si se trata de una entrada en posesión provisional, que no cumpla con el mandato legal, máxime cuando el artículo 139 de la Constitución consagra el control de legalidad de la actuación administrativa.

Al hilo de lo anterior, la inexistencia de una regulación que organice y dote de control la actuación administrativa que antecede al juicio expropiatorio también impide que las expropiaciones respondan a una planificación estratégica estatal, de manera que resulte posible una inversión pública enmarcada dentro de un plan de desarrollo capaz de generar beneficios sociales y donde impere una gestión eficiente de los recursos públicos.

Actualmente, en la República Dominicana existen astronómicas deudas pendientes con una gran cantidad de ciudadanos expropiados “de hecho”, o bien con sus descendientes, a los cuales no se les ha pagado la indemnización compensatoria correspondiente, por lo cual resulta otra falencia que se dé apertura a procedimientos de esta naturaleza sin que se tengan identificados los fondos públicos para honrar el justiprecio. Y es que el presupuesto debe ser una manifestación y un resultado del proceso planificador a que nos referimos previamente.

Precisamente, y es esta otra falencia del actual régimen sobre expropiación, que la planeación debe ser requisito

habilitante para que pueda ponerse en marcha el procedimiento expropiatorio, pues en ella están vinculados los recursos estimados con metas inmanentes, claramente definidas en los planes de desarrollo y en el ejercicio adecuado de esa planificación, con lo cual se garantizan, no solo el pago del justiprecio, sino mayores niveles de eficacia en el gasto público.

Por otra parte, la inexistencia de un plazo dentro del cual deba apoderarse al tribunal competente para dar inicio a la fase judicial, junto con la ausencia de un término de tiempo para pagar el valor indemnizatorio al expropiado, también ha sido otra falencia evidenciada en el curso de la presente investigación. Debe establecerse un plazo para efectuar ese pago que ha sido fijado judicialmente, considerando la posibilidad de que se generen intereses legales a favor del expropiado y que este pueda solicitar la retasación si transcurriera determinado tiempo a partir de aquella fecha.

Así mismo, y en relación con el establecimiento de plazos, la actual legislación no sujeta la consumación del fin perseguido con la expropiación a un plazo, como sí ocurre en otros países. Con este descubrimiento se detecta otro gran desatino que está asociado a la garantía de la reversión a que tendría derecho el expropiado, siempre que transcurra un plazo y no se destine el bien a la finalidad perseguida.

En otro orden, y en el marco de las falencias detectadas en la presente investigación, se encuentra la concerniente a la escasa publicidad de la medida administrativa que abre el procedimiento, lo cual abona en detrimento de quienes pudieran ser afectados en sus derechos. Es que al amparo del régimen actual, muchos expropiados vienen a enterarse de que

sus bienes han sido declarados de utilidad pública cuando la Administración toma posesión de estos, sobre todo cuando se trata de expropiaciones declaradas de urgencia, en las cuales se prescinde del juicio sobre la procedencia de la expropiación. Así, el juicio sólo estaría limitado a la discusión sobre el valor de la propiedad, siempre que el expropiado no estuviera de acuerdo con el valor ofrecido y depositado por el ente expropiante.

Ciertamente, los decretos del Poder Ejecutivo son publicados en la Gaceta Oficial, pero para nadie es un secreto que no es de fácil acceso para el ciudadano común acceder a ella. Por demás, ni siquiera resulta fácil hacer consultas de decretos en la página web de la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, pues para la búsqueda deben proporcionarse una serie de datos que ha de suponerse que los interesados desconocen.

Es esta publicidad la que activaría la posibilidad de que los eventuales afectados puedan ejercer sus derechos frente a la Administración, pero la ausencia de mecanismos de notificación es otro de los yerros que ameritan ser erradicados en el actual procedimiento sobre expropiación en la República Dominicana para que se inserte en la buena administración.

Finalmente, y con el objetivo de importantizar la fase administrativa, dentro de la cual podría arribarse a un advenimiento, convendría que se establezca para estos casos un pago por concepto de indemnización que sea superior al del valor establecido en la tasación. Esto favorecería la celebración de acuerdos y evitaría que se deba agotar la fase judicial del procedimiento expropiatorio.

3.2. Papel que juega la planeación como requisito habilitante para la declaratoria de utilidad pública o interés social

En capítulos anteriores nos hemos referido a la *causa expropriandi* en el sentido de que el ejercicio de la potestad expropiatoria está sujeto a la existencia de una causa de utilidad pública o de interés social, cuya su configuración es absolutamente consustancial a la referida potestad.

La causa de utilidad pública o interés social son legitimadores del ejercicio de la potestad expropiatoria, y es su finalidad el que deba afectarse el bien que se expropia tras la ablación del derecho de propiedad. Este elemento excluye cualquier uso discrecional de esta potestad pública por parte de la Administración, razón por la cual ha de obedecer a una planificación, pues la expropiación ha de ser vista también como “*un mecanismo técnico de obtención de fines públicos precisos, los fines propios de esa “causa” que únicamente puede justificar el ejercicio de esa potestad*⁴⁴”.

El modo de garantizar que la propiedad quedará vinculada al destino invocado en la *causa expropriandi* es que exista una planificación de la obra o servicio que se va a desarrollar y para lo cual se destinará el bien expropiado.

García de Enterría y Tomás Ramón Fernández expresan sobre la planeación en materia expropiatoria que:

“La expropiación está siempre en función de una transformación posterior de los bienes objeto de la misma...pero que debe responder a un plan de ordenación para cuya efectividad resulte un obstáculo el estado de cosas que la expropiación se encarga de remover”.

⁴⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y T. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Op. Cit., p. 236.

Otros autores, entre ellos Alan Brewer Carías también sostienen que a fin de evitar expropiaciones eternas en las que existiría incertidumbre perpetua sobre el destino del bien expropiado, así como de garantizar que el uso del mismo se destine a la finalidad perseguida, deben cumplirse determinados requisitos, por una parte

“Que exista un plan o programa para la realización de determinadas obras o actividades, y por la otra, que existan los medios financieros para ejecutar la expropiación... Lo menos que el Estado debe tener es el plan y el proyecto de la obra a realizar”⁴⁵.

Y es que ciertamente, si el derecho de propiedad privada será sacrificado por una causa de utilidad pública o de interés social, el bien debe destinarse al fin que se persigue con la expropiación, y debe ser un requisito habilitante para que pueda dictarse el decreto de expropiación que la Administración haya determinado previamente qué, cuándo y cómo lo va a hacer.

En nuestro país no se exige que deba existir una planificación o plan de ordenación para que el Poder Ejecutivo, *motu proprio* o a instancia de los entes legitimados para solicitarlo, dicte un decreto dando inicio al procedimiento de expropiación, lo que deja abierto el camino para las improvisaciones y hasta para el abuso de poder, sobre todo cuando en la República Dominicana se han registrado casos que degeneran en “expropiaciones de facto” bajo la simple invocación de una causa de utilidad pública o interés social, como por ejemplo la reforma agraria, y luego resulta que las propiedades se destinan para fines diferentes, como lo sería el comercial.

⁴⁵ BREWER CARÍAS, A., Op. Cit., p. 37.

Acudiendo al derecho comparado, valdría referirnos a Ecuador, país en el cual desde que se recibe un requerimiento de entidades del sector público expresando su interés para que se expropié un bien, se procede a elaborar un informe técnico y un informe jurídico de viabilidad, para posteriormente elaborar la resolución de Declaratoria de Utilidad Pública.

También, en el referido país se solicita el aval presupuestario a la Dirección de Planificación (por tratarse de un gasto de inversión), y una vez que cuente con el aval, se solicita la certificación presupuestaria a la Dirección Financiera por el valor del avalúo municipal del inmueble, más el 10% de este valor, para posteriormente poder realizar la Declaratoria de Utilidad Pública, garantizando la disponibilidad de recursos para realizar el pago posterior del inmueble⁴⁶. Este aspecto es sumamente importante y necesario para responder al sujeto expropiado con el pago del justiprecio, pues como ya adelantamos, en la República Dominicana existe una cuantiosa deuda pendiente por este concepto.

En el caso de Francia, el procedimiento comprende la realización de una encuesta pública como fase previa al procedimiento expropiatorio, la cual tiene por objeto someter a debate público el proyecto o plan expropiatorio que debe realizarse como condición habilitante para dar apertura a dicho procedimiento. La encuesta será diferente en atención al proyecto de que se trate, de conformidad con la Ley del 12 de

⁴⁶ Cfr. Cfr. Manual del proceso de expropiación de bienes inmuebles. Servicio de Gestión Inmobiliar del Sector Público. República del Ecuador. Disponible en: <http://www.inmobiliar.gob.ec/wp-content/uploads/2015/09/MANUAL-DEL-EXPROPIACI%C3%93N-DE-BI.pdf> (Última consulta: 18 de marzo de 2017).

julio de 1983, que prevé una información pública más compleja para aquéllos proyectos que tengan una incidencia en la ordenación territorial o en el desarrollo. La legislación sobre la materia establece los medios para asegurar la confiabilidad de la encuesta, de manera que se asegure tanto una buena información por parte del público sobre los detalles y objetivos del proyecto, así como los intereses y proyectos alternativos de la opinión pública⁴⁷.

En Italia, en relación con la necesidad de planeación como requisito previo a la apertura del procedimiento de expropiación, es una exigencia indispensable, dado que el proyecto o plano ejecutivo en el que se detallan las obras implica la declaración de utilidad pública, pues esta es implícita en la mayoría de los casos. Además, con la finalidad de impedir que subsista más allá de un tiempo determinado la incertidumbre sobre el destino de los bienes, la declaración debe fijar las fechas de inicio y terminación en la que deben desarrollarse los trabajos completos de la expropiación. Si la declaración está implícita, deben fijarse los plazos en el primer acto expropiatorio⁴⁸.

También en España el procedimiento de expropiación debe obedecer a un plan de obras. Similar a como ocurre en Italia, la utilidad pública se entiende implícita en todos los planes de obras y servicios de las diferentes Administraciones territoriales, a efectos de la expropiación de inmuebles afectados por los mismos.

⁴⁷ BAÑO LEÓN, J. "Aproximación al régimen jurídico de la expropiación forzosa". *Documentación Administrativa No. 222, abril-junio 1990*, P. 201. También Cfr. LÓPEZ NIETO, F. *Manual de Procedimiento de Expropiación Forzosa y otros supuestos*, 3ra. Edición, Editora El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid, 2007, p.95.

⁴⁸ *Ibíd.* p. 208.

Es de considerarse en la nueva legislación que se dicte en la República Dominicana, que para garantizar que el bien que eventualmente sería expropiado se destinará a la finalidad perseguida y que ha dado lugar al decreto que declara la *causa expropriandi*, en la ley deberán establecerse los presupuestos que han de ser cumplidos, y que consisten en la existencia real, efectiva, de una obra o actividad de la Administración Pública que sería declarada de utilidad pública o interés social.

De lo que se trata es que la Administración, antes de dictar el decreto haya asumido de forma específica la realización de un proyecto determinado, lo cual implica adelantar eventos concretos, como lo serían el diseño de la obra, preparación de presupuestos, entre otros. Tal y como afirma José Ignacio Hernández “*El proyecto o planificación de la obra o actividad es de vital importancia, pues esos estudios son los que determinarán, técnicamente, la necesidad de adquirir forzosamente ciertos bienes para adelantar esa actividad*”⁴⁹.

Efectivamente, antes de que sea emitido el decreto que da inicio al procedimiento de expropiación debe exigirse, como presupuesto de ello, la existencia de un plan concreto que esté avalado por estudios de factibilidad, elaboración de presupuestos en los cuales se identifiquen los fondos para llevar a cabo la obra y, consecuentemente, pagar el justiprecio de los bienes que serían expropiados. Todo esto colocaría nuestro régimen jurídico expropiatorio a tono con el nuevo marco legal para los sistemas transversales de planificación y gestión financiera integrada que se encuentran vigentes en

⁴⁹ HERNÁNDEZ G. J. Op. Cit. p. 114

el país, como por ejemplo la Ley. No. 498-06 sobre planificación e inversión pública, la Ley No. 423-06, orgánica de presupuesto para el sector público, así como la Ley No. 86-11 sobre disponibilidad de fondos públicos del 13 de abril de 2011, entre otras.

En adición a lo anterior, y como la expropiación un instrumento de inversión, para fortalecer la misma, se precisa que la Administración cumpla rigurosamente con una serie de requisitos técnicos capaces de verificar la prefactibilidad y factibilidad de la ejecución de proyectos de inversión y se cuantifique la incidencia de la inversión pública en el gasto corriente futuro. En el proceso de planificación, además de definirse la obra y prepararse los planes, se deben elaborar los presupuestos⁵⁰.

Sobre el presupuesto, cabe recordar que la referida Ley No. 86-11 consigna un régimen especial de responsabilidad para los funcionarios públicos que, a sabiendas de la indisponibilidad de fondos presupuestarios, ordenaren la adquisición de bienes que no hayan sido previamente consignados en el presupuesto de la institución de que se trate. El artículo 5 de la indicada normativa determina que en tales supuestos se incurre en falta grave en el ejercicio de las funciones y el funcionario será pasible de las sanciones que prevé la ley, sin perjuicio de las acciones en responsabilidad civil que puedan incoar las partes interesadas.

En definitiva, tal y como afirma el Profesor Manuel Fulgencio Jiménez, “*planeación en sentido general, es la aplicación*

⁵⁰ FULGENCIO JIMÉNEZ, M. Planeación Estatal y Presupuesto Público. Disponible en: <https://www.scribd.com/doc/316603517/Planeacion-Estatal-y-Presupuesto-Publico> (última consulta: 11 de marzo de 2017).

*racional del conocimiento al proceso de adoptar decisiones que sirven de base a la acción humana. Es un intento por escoger las mejores alternativas disponibles para obtener ciertas metas específicas*⁵¹.

Sobre la planificación en nuestro país, tal y como expresamos anteriormente, a partir del año 2006 nos rige un nuevo marco legal, por lo que cabe precisar que la planificación ha de ser parte integral del accionar de las instituciones, y que los procesos de planificación y los de presupuesto deben estar articulados. En este sentido, debe planificarse para obtener resultados concretos, tangibles, vinculados a los objetivos de desarrollo, y es un desafío de la planificación puesta en marcha en República Dominicana, que deber estar orientada a la calidad y efectividad de la gestión pública⁵².

Finalmente, la existencia de una planificación previa, como condicionante para que se pueda dar apertura al procedimiento de expropiación forzosa, constituye una garantía para mantener el equilibrio entre las necesidades que debe cubrir la Administración que expropia y los derechos fundamentales del propietario de los bienes expropiados. Este equilibrio se rompe todas las veces que se acude a la improvisación, máxime cuando en la planeación no se identifican los fondos que serían destinados al pago de la indemnización compensatoria al expropiado.

⁵¹ Íbid. p. 1.

⁵² MONEGRO, Juan T. Sobre la Nueva Planificación en la República Dominicana: enfoque, instrumentos y pasos en desarrollo. Disponible en: http://www.cepal.org/ilpes/noticias/paginas/4/45764/La_Nueva_Planificacion_en_Republica_Dominicana.pdf (Última consulta: 20 de marzo de 2017).

3.3. La garantía de audiencia de los administrados. Re- forzamiento de la publicidad

En este apartado nos vamos a referir a una de las falencias más graves de que adolece el procedimiento de expropiación en la República Dominicana y que está estrechamente vinculada a la tutela administrativa debida, a la garantía de audiencia de los administrados, en fin, al derecho de ser oídos antes de que sea adoptada una medida administrativa que pueda afectar desfavorablemente al administrado.

Como se expresó previamente, el derecho a ser escuchado es uno de los componentes del debido proceso consagrado en el artículo 69 de la Constitución de la República que establece el derecho a ser oído dentro de un plazo razonable. Específicamente el numeral 10 de nuestra Carta Política establece que las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

A tono con lo anterior, el artículo 138 de la Constitución dominicana concretamente se refiere a los principios de la Administración Pública, y en su numeral 2, de manera particular, consigna que la ley regulará el procedimiento a través del cual deben producirse las resoluciones y actos administrativos, “*garantizando la audiencia de las personas interesadas, con las excepciones que establezca la ley*”. Se consagra en esa disposición, con carácter constitucional, el derecho de audiencia de las personas en el procedimiento administrativo.

La ley sobre expropiación no establece tal posibilidad de audiencia durante la fase administrativa, pues al analizar dicho procedimiento en el capítulo 1 del presente trabajo, pudimos determinar, precisamente, que se trata de una de las

falencias más significativas de que adolece el actual régimen expropiatorio.

Más aún, pudiéramos estar ante un caso de inconstitucionalidad sobrevenida, por cuanto este fenómeno se da cuando una ley deviene en inconstitucional por contrariar una norma contenida en el texto fundamental, a raíz de la reforma de éste último. En este sentido, es menester recalcar que la Ley No. 344-43 fue concebida antes de la reforma constitucional del 2010. Es por esta razón que al tratarse de una ley “pre-constitucional”, cuyo contenido se adecuaba perfectamente al espíritu y principios contemplados en la Constitución anterior a la reforma del 2010, en la actualidad no está adecuada a la del 2010. Por esto no está garantizado en la referida ley el derecho de audiencia de las personas en el procedimiento administrativo. Empero, no es ese el enfoque de la presente investigación, aunque no deja de ser un muy buen argumento para insistir en la necesidad de que se realice una adecuación legislativa en materia expropiatoria.

Retomando el derecho de audiencia, recordemos que la Ley No. 107-13 en el artículo 4.8 establece como un componente de la buena administración el derecho de los administrados a ser oídos siempre, antes de que se adopten medidas que les puedan afectar desfavorablemente.

Al realizar un paralelismo de este derecho con el vigente procedimiento de expropiación encontramos un déficit que lesiona los derechos de los expropiados y arriesga el ejercicio de otros derechos que también componen la buena administración. Nos referimos al derecho a hacer peticiones, de acceder al expediente, entre otros.

También encontramos que una de las causantes de este déficit es la ausencia de mecanismos de notificación y publicidad del decreto que declara de utilidad pública o interés social la expropiación de los bienes de que se trate. En efecto, la audiencia se dificulta u obstaculiza todas las veces en que el interesado no se entera que se ha de adoptar o se adoptó una medida que le ha podido afectar de modo desfavorable.

Conviene recordar que el principio de publicidad es una de las garantías del derecho fundamental al debido proceso, en virtud del cual se impone, a las autoridades judiciales y administrativas⁵³, el deber de hacer conocer a los administrados y a la comunidad en general los actos que aquellas articulen en ejercicio de sus funciones y que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación, sanción o multa.

Situándonos en el escenario de la Administración Pública, el principio de publicidad se encuentra consagrado en el artículo 138 de la Constitución Política, y señala que la actuación administrativa debe sujetarse a los principios de eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad⁵⁴ y coordinación.

A esto debemos agregar que el artículo 3.7 de la referida Ley No. 107 -13 consagra el principio de publicidad de las normas, de los procedimientos y del entero quehacer administrativo. Además, esta última ley sujeta la eficacia de los actos

⁵³ Artículo 69.- Tutela judicial efectiva y debido proceso. Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación: ... 10) Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

⁵⁴ Subrayado es nuestro.

administrativos, precisamente, a la publicidad y notificación de los mismos. En tal sentido se expresa el artículo 12 de dicha ley, al consignar lo siguiente:

“Eficacia de los actos administrativos. Los actos administrativos que otorguen beneficios a las personas se entienden eficaces a partir de la fecha de su emisión. La eficacia de los actos que afecten desfavorablemente a terceros requerirá la notificación a los interesados del texto íntegro de la resolución y la indicación de las vías y plazos para recurrirla. La Administración deberá acreditar el intento diligente de notificación en el lugar indicado por el interesado antes de dar por cumplido este trámite”.

En el párrafo I del artículo *in comennto* sobre el tema de la publicidad se describe lo siguiente: “La publicación de los actos podrá sustituir a la notificación cuando el acto tenga por destinatarios a una pluralidad indeterminada de personas o en los casos de procedimientos de concurrencia competitiva, indicándose en este último caso el medio válido para la publicación”.

De igual forma en el párrafo II al abordar el tema de la exigencia de la publicidad se establece que: “También serán publicados los actos administrativos cuando lo exijan las normas o el interés público lo aconseje y no se perjudique la intimidad u otros derechos de las personas”.

El decreto que dicta el Presidente de la República y que marca el inicio del procedimiento expropiatorio es un acto administrativo, y por tanto debe serle notificado a los interesados, sobre todo cuando la expropiación conlleva una afectación al derecho fundamental a la propiedad privada. Por esto debe legislarse en el sentido de crear mecanismos de publicación y notificación en materia expropiatoria que incluyan a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, de manera que además de los

medios tradicionales que incluyen el uso de papel, se establezcan los medios electrónicos. De esta manera se estaría a tono con la implantación del denominado “Gobierno Electrónico” o “Administración Electrónica” a que se contrae la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), aprobada por la IX Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado en Pucón, Chile, el 1 de junio de 2007.

En otro orden, y examinando la jurisprudencia foránea, la Corte Constitucional de Colombia, en su Sentencia C- 096 de 2001, se pronunció acerca de la publicidad de las actuaciones administrativas, precedente que le viene como anillo al dedo a la cuestión en comentario. Dicho órgano de justicia constitucional estableció que *“Un acto de la administración es público cuando ha sido conocido por quien tiene derecho a oponerse a él y restringir el derecho de defensa, sin justificación, resulta violatorio del artículo 29 de la Constitución Política...”*.

En la misma sentencia, la Corte Constitucional de Colombia se expresa acerca de la notificación de las actuaciones de la Administración en el siguiente tenor:

“[...] los actos de la administración sólo le son oponibles al afectado, a partir de su real conocimiento, es decir, desde la diligencia de notificación personal o, en caso de no ser ésta posible, desde la realización del hecho que permite suponer que tal conocimiento se produjo, ya sea porque se empleó un medio de comunicación de aquellos que hacen llegar la noticia a su destinatario final [...], o en razón de que el administrado demostró su conocimiento [...]”⁵⁵.

⁵⁵ Sentencia No. C-096-01 del 31 de enero de 2001. Disponible en: <http://www.corte-constitucional.gov.co/relatoria/2001/C-096-01.htm> (Última consulta el 18 de marzo de 2017).

Resulta de interés referirnos aquí a la legislación de otros países, a fin de tener una panorámica que nos permita apreciar las virtudes de ser escuchados antes de que se tome alguna medida que pudiera perjudicar al eventual expropiado, para lo cual se precisa de la notificación y publicación.

En este sentido, en España la Ley de Expropiación Forzosa dispone en su artículo 18 que en cualquier caso la relación de bienes a expropiar debe ser publicada en el diario oficial que corresponda, en el tablón de anuncios del Ayuntamiento en cuyo término radiquen aquéllos y en uno de los diarios de mayor circulación de la provincia, a fin de que cualquier interesado pueda presentar alegaciones para rectificar errores o para oponerse a la necesidad de ocupación por razones de forma o de fondo, en atención a lo dispuesto por el artículo 19 de la indicada ley española de expropiación. Aunque debe señalarse que en la actualidad española, la irrupción de las nuevas tecnologías ha variado la **práctica de las notificaciones de los actos administrativos**. Como establece la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, las notificaciones se practicarán preferentemente por medios electrónicos y, en todo caso, cuando el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía.

Según la opinión de Miguel Sánchez Morón, entre las alegaciones del eventual expropiado *“puede aducirse justificadamente que los bienes relacionados no son indispensables para el fin de la expropiación o que éste puede alcanzarse mejor mediante la expropiación de bienes o derechos distintos”*⁵⁶.

⁵⁶ SÁNCHEZ MORÓN, M. Op. Cit. p. 727.

También, en Costa Rica se establece dentro del procedimiento expropiatorio la notificación personal al interesado o su representante, así como la publicación del decreto que se ha notificado en el Diario Oficial. Es la Ley General de la Administración Pública que regula todo lo concerniente a la comunicación de los actos del procedimiento administrativo. El jurista costarricense Jorge Córdoba opina acerca de la publicidad en esta materia que:

“En razón de que estamos en presencia de la aprehensión coactiva del derecho de propiedad, que se constituye en un derecho fundamental, debe necesariamente asegurarse la protección de los principios de seguridad jurídica y debido proceso dentro del procedimiento administrativo expropiatorio”⁵⁷.

En definitiva, el conocimiento del decreto de expropiación por parte del propietario e interesados es una cuestión indispensable para asegurar la tutela judicial y administrativa y el proceso administrativo debido. De ahí que hay que establecer mecanismos de publicidad, notificación y comunicación del referido acto administrativo, máxime cuando se trata de una actuación en la cual se invoca como justificación una causa de utilidad pública o interés social. De esta manera que toda la sociedad debe conocer de ello, aunque directamente la medida no les afecte; pero ha de considerarse que la publicidad es un presupuesto de la eficacia de la función pública administrativa y una condición para la existencia de la democracia participativa.

⁵⁷ CÓRDOBA ORTEGA, Jorge. Op. Cit. p. 80

3.4. Necesidad de control judicial en la fase administrativa

La ley sobre expropiación de la República Dominicana, tampoco regula la posibilidad de que el decreto que marca el inicio de expropiación, y a través del cual se declara la causa de utilidad pública o interés social, pueda ser controlado judicialmente.

Esta omisión también se traduce en un déficit del derecho a la buena administración, que necesariamente debe ser corregido en el procedimiento expropiatorio dominicano, a pesar de que el decreto de expropiación, al tratarse de un acto de manifestación de voluntad unilateral del Estado, es a todas luces un acto administrativo, y por tanto debe estar sujeto a control respecto de su legalidad, aun cuando la ley es muda respecto de ello.

Así lo ha considerado el Tribunal Constitucional en varias sentencias en las cuales establece el rango de acto administrativo de alcance particular y no normativo de los decretos dictados por el Poder Ejecutivo a través de los cuales declara de utilidad pública o interés social bienes privados⁵⁸.

A pesar de que la Ley No. 344- 43 no expresa nada acerca de esta posibilidad, ha sido obra del criterio pretoriano el que ha trazado pautas al respecto y no del todo coherentes. Así tenemos que la Suprema Corte de Justicia en Sentencia del 17 de agosto de 1966 se mostró en contra de la posibilidad de que la *causa expropriandi* pudiera ser controlada judicialmente. En este tenor el Alto Tribunal expresó: “*que la apreciación de en qué momento o en qué circunstancia existe una causa de utili-*

⁵⁸ Cfr. Sentencia No. TC/0257/15 del 16 de septiembre de 2015.

dad pública o de interés social, para los fines del artículo 8, inciso 9 de la Constitución vigente en 1992, y objeto de otros textos en el régimen constitucional posterior a ese año hasta el presente, corresponde soberanamente a las instituciones de carácter político establecidas en la Constitución del Estado, y que ese carácter político resulta precisamente, en el caso del artículo 8 y en cualquier otro, de la capacidad de ejercitar el indicado poder de apreciación de necesidades variables; que no entrando la cuestión planteada en el ámbito de la función judicial, el medio que al respecto se ha propuesto no puede ser acogido...”.

Con posterioridad, la Suprema Corte de Justicia varía el criterio anterior y, atinadamente determinó la procedencia del control judicial de la declaratoria de utilidad pública o interés social, al establecer en Sentencia del 28 de mayo de 1986 que:

“entre las facultades del tribunal que sea apoderado de este procedimiento se encuentra la de comprobar si el decreto de expropiación así dictado cumplía esos fines; que por consiguiente, el Tribunal a-quo, pudo correctamente como lo hizo, declarar inconstitucional el referido decreto de expropiación, fundándose, según consta en la sentencia impugnada, en que el mismo no había perseguido fines de utilidad pública o interés social, sino fines comerciales, en vista de que el Estado dominicano construyó mejoras en el terreno objeto de la Litis cuando éste no era aún suyo y vendió derechos de propiedad que no tenía”.

Conforme a la mejor doctrina, la causa para el ejercicio de la potestad expropiatoria posee naturaleza esencialmente discrecional. En efecto, ya habíamos adelantado que se trata de una potestad pública que la ejerce el Estado de forma unilateral y coactiva para la consecución de sus fines, aunque para

ello debe sujetarse a la ley. Al tratarse de un instrumento y no un fin, toda expropiación ha de servir a esa finalidad instrumental, sin lo cual faltará la *causa expropriandi*⁵⁹, dado que esta se legitima cuando se consuma la finalidad legal que se invocó en el decreto que la declaró.

Ha sido, precisamente por argumentos de esta estirpe que se ha generado la discusión en el sentido de que la *causa expropriandi* pueda ser controlada judicialmente. Precedentemente nos referimos a lo que la jurisprudencia nacional ha establecido y situación similar ha estado operando en España, donde la jurisprudencia también ha estado interviniendo cada vez con más ahínco a favor de la tutela judicial de la causa de expropiación, de tal suerte que pueda verificarse si hubo desviación de poder al ejercer la potestad expropiatoria. A modo de ejemplo, valdría mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo español del 29 de mayo de 2001, en la cual estableció lo siguiente:

“Se nos plantea si el ejercicio de la potestad discrecional técnica que a la administración se confiere para el desarrollo de las obras públicas ha sido utilizada en este caso en pos del interés social o utilidad pública o, si por el contrario, haciendo uso de las potestades establecidas en los artículos 8 de la Ley de Carreras y 52 de la Ley de Expropiación Forzosa ha pretendido (con su simple aprobación de un proyecto) convertir la necesidad de un particular en utilidad pública por ministerio de ley. Las soluciones y justificaciones técnicas a la solución elegida son de todo punto insuficientes de la manera que las refleja a Memoria. Además, la distancia entre ambas salidas, 770 metros lineales, es inferior a la mínima 1.200 metros, que fija la Orden Circular del Ministerio de Obras Públicas 306/8988, en las autovías. Aún

⁵⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y T. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Op. Cit., p. 237.

más, la nula aportación que el diseño del nuevo ramal hace a la seguridad vial, nos hace concluir, ponderando todas las circunstancias que concurren, con la procedencia del recurso origen del presente procedimiento en cuanto la Administración incurrió en desviación de poder lo que nos determina a estimar la pretensión de las actoras postuladas”.

En Francia, la declaración administrativa de utilidad pública puede ser impugnada ante la jurisdicción administrativa, tanto por defectos de procedimiento y desviación de poder como por inadecuación de la expropiación concreta a la utilidad pública. En Italia y Alemania también existe control judicial de esta fase del procedimiento expropiatorio.

Visto lo anterior, resulta conveniente que se organice concretamente en la legislación expropiatoria el control judicial de la *causa expropriandi*, independientemente de que al tratarse de un decreto, y por tanto de un acto administrativo, contra el mismo pueden incoarse acciones, sobre todo cuando el artículo 14 de la Ley No. 344-43 habilita la posibilidad de reversión por no haberse realizado el propósito perseguido, sobre lo cual abundaremos más adelante.

La fase administrativa, la cual inicia con el decreto que declara la causa de utilidad pública, al tratarse de un acto de manifestación de voluntad unilateral del Estado, debe estar sujeta a control respecto de su legalidad, razón por la cual esta falencia debe ser corregida cuando se produzca la adecuación a la buena administración de la vetusta ley sobre expropiación de 1943.

Este control judicial del decreto de expropiación evitaría el ejercicio arbitrario de esa potestad pública, de modo que pueda revisarse que se tiene un plan de obras que cumple con

todos los requisitos a que nos referimos en el subtítulo 4.2. de este trabajo. Con ello se controla que la *causa expropriandi* esté justificada en esa planeación, para descartar la posibilidad de que los bienes que serán expropiados no han sido seleccionados antojadizamente y que responden a criterios técnicos y objetivos.

Sobre el particular, José Ignacio Hernández refiere que “*La efectividad de estas garantías requiere el control judicial pleno del Decreto de Expropiación, es decir, el poder del juez de verificar su racionalidad, determinando si la adquisición del bien es objetivamente necesaria*”⁶⁰. Agrega, acerca del alcance de ese control que “*el juez podrá sustituirse en la administración a fin de valorar si la decisión de expropiar fue o no conforme a derecho*”⁶¹, criterio que compartimos pues no tendría sentido el control judicial si el acto administrativo no podría ser dejado sin efecto.

Ese control judicial de la actuación administrativa tiene su fuente en la propia Constitución, la que específicamente en el artículo 139 dispone lo siguiente: “*Control de legalidad de la Administración Pública. Los tribunales controlarán la legalidad de la actuación de la Administración Pública. La ciudadanía puede requerir ese control a través de los procedimientos establecidos por la ley*”. Tratándose del acto administrativo que da apertura al procedimiento expropiatorio, debe legislarse a fin de que en la propia ley que regula la materia se organice un mecanismo de control del decreto de expropiación que esté a cargo de la jurisdicción administrativa.

⁶⁰ HERNÁNDEZ, J. P. Op. Cit. 118.

⁶¹ *Ibíd.*, p. 119.

3.5. Entrada en posesión provisional por razones de urgencia en el curso de un procedimiento expropiatorio

La Ley No. 344-43 en su versión original y que fue publicada en la Gaceta Oficial No. 5951 del 31 de julio de 1943 estableció en su Art. 13 que en caso de urgencia, *“el Estado, las Comunes y el Distrito de Santo Domingo, podrán tomar posesión provisional de las propiedades en proceso de expropiación tan pronto como sea depositada la instancia indicada en el artículo 2 de la presente ley”*. Agrega, que si la instancia no es acogida, el propietario podrá reclamar indemnización por la toma provisional de la posesión.

Como se observa, esta posibilidad de “tomar posesión provisional de los bienes” sin que hubiese la necesidad de agotar el procedimiento ordinario, se instala en la República Dominicana con el debut mismo del procedimiento expropiatorio, del cual se ocupa antes de justipreciar, invirtiendo el procedimiento ordinario.

Lo destacable en la versión original de la ley de expropiación es que ni siquiera había que avanzar un monto como eventual pago de la propiedad que sería expropiada, como sí lo dispone la ley actualmente, pues basta la virtual posibilidad de que el expropiado pueda ser indemnizado también por la toma provisional de la posesión.

Posteriormente, el artículo 13 fue objeto de dos modificaciones. La primera, mediante la Ley No. 471 del 2 de noviembre de 1964 en la cual la toma de posesión de los bienes se produce siempre que el ente expropiante deposite en una cuenta especial de la Tesorería Nacional, fuera

de la cuenta República Dominicana, el valor fijado por el Catastro Nacional como precio de los mismos, a reservas de discutir si procede o no un suplemento de precio, ante el tribunal competente. Luego, la Ley No 700 de 1974 modifica el texto en lo relativo a la tasación del bien. En lo adelante sólo será necesario el depósito del valor ofrecido por el expropiante.

La expropiación urgente, como le llaman algunos autores, es una figura jurídica que también existe en el derecho comparado. Francia, España, Italia, Alemania, entre otros, tampoco escapan a la posibilidad de establecer procedimientos extraordinarios que permitan una ocupación anticipada del bien expropiado. Empero, debe hacerse la indicación en el sentido de que ciertamente en los cuatro países mencionados es posible el procedimiento de urgencia, pero debe acentuarse el carácter excepcional de estos supuestos en el derecho alemán y francés, muy alejados de la práctica italiana y española que los han convertido en el procedimiento ordinario. Precisamente, esto es prácticamente lo que está sucediendo en la República Dominicana, pues se utilizan mecanismos previstos en la ley de expropiación forzosa para aniquilar la fase del procedimiento judicial de expropiación y entrar en posesión provisional de los bienes.

Efectivamente, con la declaratoria de urgencia se evita que el ente expropiante deba esperar a que se cumplan los trámites subsiguientes al dictado del decreto que marca el inicio del procedimiento expropiatorio. Es que este comprende una etapa de juicio cuando no existe acuerdo, y en el que, además, hay que abonar el pago del justiprecio como requisito previo a la toma de posesión de los referidos bienes.

La invocación de la urgencia y consiguiente aplicación del procedimiento previsto como excepcional en el art. 13 ha hecho prácticamente inaplicable el procedimiento ordinario que traza la Ley 344-43, pues como en esa fase la ley es muy lacónica, se ha estado haciendo un uso desmedido y hasta cierto punto caprichoso de la declaratoria de la urgencia, siendo lo peor que ni siquiera se realiza el depósito del valor que ofrece el ente expropiante, por lo que cabe hablar de confiscación y no de expropiación.

Con el procedimiento para la entrada en posesión provisional ocurre algo similar a lo que previamente expresamos acerca de la garantía de audiencia de los administrados, porque que en este caso también pudiéramos estar frente a una inconstitucionalidad sobrevenida, pues la Constitución del 2010 sujeta la privación del derecho de propiedad al previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia de tribunal competente, de conformidad con lo establecido en la ley. Por eso el juez debe determinarlo, siempre que no exista acuerdo entre las partes.

Frente a esta interpretación, cabe afirmar entonces que el pago del justiprecio es presupuesto o requisito constitucional para la entrada en posesión de los bienes que aun no han sido expropiados por sentencia del tribunal competente, pues de la Carta Política se desprende la regla del previo pago del mismo, lo cual no queda suplido con el depósito del valor que ofrece la administración expropiante, ni mucho menos con la afirmación contenida en la ley, en el sentido de que ese valor podría ser discutido ante los tribunales competentes.

Ramón Parada Vásquez, citando a García De Enterría y Fernández Rodríguez, sostiene que:

“Si el beneficiario es la Administración y carece de numerario, lo correcto será que se lo busque previamente, a través del presupuesto (...) pero ninguna cobertura constitucional tiende a intentar suplir esa deficiencia de fondos generales con la imposición de un crédito forzoso a las personas singulares de los expropiados (...). Lo correcto es que la Administración se financie con impuestos (...)”⁶².

Compartimos plenamente estos criterios, razón por la cual la entrada en posesión provisional por declaratoria de urgencia no debe implicar la ocupación de los bienes sin previo pago del justo precio.

Como establecimos previamente, para evitar que se realicen expropiaciones en las cuales no se les pague a los expropiados la indemnización compensatoria, debe legislarse a fin de consignar que toda expropiación debe obedecer a un programa o planificación de obra, en el cual se incluya la identificación de los fondos públicos que serán utilizados para pagar a los propietarios de los bienes que se pretenden destinar a la *causa expropriandi* invocada.

Igualmente, sería recomendable incluir en la ley que la partida presupuestaria identificada para hacer frente al justiprecio ha de quedar bloqueada hasta su liquidación definitiva, que deberá serlo dentro de un plazo de 3 meses a partir del establecimiento del justiprecio, lo cual se abordará en el subtítulo siguiente. De igual modo, proponemos que exista control judicial de la ocupación, pues de este modo se garantizará que se cumplan con los requisitos establecidos en la ley para ello, de modo que sea el juez quien apruebe la ocupación.

⁶² PARADA VÁSQUEZ, R. Evolución y crisis del instituto expropiatorio. Documentación Administrativa / n.º 222 (abril-junio 1990). pp. 68 y 69.

3.6. Otras recomendaciones tendentes a ajustar el procedimiento expropiatorio a la buena administración. Plazos y Régimen de responsabilidad

Otra de las deficiencias, que contribuyen con el patológico régimen expropiatorio en la República Dominicana, es la inexistencia de plazos dentro de los cuales la Administración deba realizar determinados trámites propios del procedimiento, lo cual ha contribuido a eternizar los procesos, y consecuentemente, se laceran los derechos de los propietarios.

Efectivamente, no existe previsto un plazo dentro del cual la Administración deba apoderar al Tribunal Superior Administrativo cuando no ha podido llegarse a un acuerdo para que opere una venta grado a grado. Sostenemos que la ley debe indicar un plazo de 3 meses, a partir del decreto que declara la utilidad pública o el interés social para someter la instancia de solicitud de expropiación ante el tribunal competente. La inobservancia del plazo debe tener consecuencias y no sólo para los funcionarios actuantes, sino para el mismo proceso de expropiación. Así, sustentamos que la reforma de la ley debe contemplar que la expropiación se considerará abandonada si el sujeto expropiante no promueve el juicio expropiatorio dentro de los 3 meses que sigan al dictado del decreto que declara de utilidad pública o interés social

Con este plazo se dinamizarán los procesos de expropiación, lo cual, unido a un régimen de consecuencias para los funcionarios que no observen los plazos, contribuirá a erradicar la eternización de las expropiaciones en la República Dominicana y sus devastadoras consecuencias.

Se trata de una sanción procesal a la inactividad del ente expropiante. El doctrinario argentino Ival Rocca sostiene que se trata de una forma de prescripción de la actuación expropiatoria⁶³. En este mismo tenor Casas y Romero sostienen que:

“El abandono como hecho administrativo, supone una conducta material omisiva del expropiante, cuando -autorizado legalmente- deja transcurrir los plazos sin promover la acción legal, o sea, que teniendo la facultad expropiatoria, no la ha ejercido en el transcurso temporalmente habilitado para ello”⁶⁴.

En materia de plazos, tampoco se prevé uno dentro del cual, una vez fijado judicialmente el justiprecio, el ente expropiante deberá honrar el valor determinado, lo cual contribuye también al acostumbrado retraso en el impulso de las diversas etapas del procedimiento expropiatorio, sobre todo si se han instalado, como ocurre en nuestro país, las expropiaciones de facto. Es por lo que resulta conveniente que se disponga un plazo de tres meses a partir de la determinación del justiprecio en la sentencia del Tribunal Superior Administrativo, para que el ente expropiante proceda a pagar el precio fijado judicialmente como indemnización compensatoria por los bienes declarados de utilidad pública o interés social. En caso contrario, comenzaría a devengarse un interés legal, sin desmedro de la responsabilidad en que incurriría el funcionario a cuyo cargo está el pago del valor de que se trata.

⁶³ ROCCA, I. Expropiaciones, ocupaciones y retrocesiones. Claves de la Ley 21.499 y su jurisprudencia. Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, Argentina, 1980. p.60.

⁶⁴ CASAS, J. y Horacio ROMERO VILLANUEVA. Expropiación. Ley 21.499. Comentada, anotada y concordada con las normas provinciales. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2014, p. 146.

Si la sentencia del Tribunal Superior Administrativo hubiere sido recurrida, dicho plazo comenzaría a correr cuando adquiriera la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada. Es necesario también establecer un régimen de consecuencias para los jueces, cuando injustificadamente no ajusten sus actuaciones a los plazos establecidos por la ley. Sostenemos que debe configurarse un régimen de responsabilidad personal para los jueces, sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan. Sobre esto cabe recordar lo dispuesto por el artículo 151, ordinal 1ro. de la Constitución de la República, que dispone que “*La ley establecerá el régimen de responsabilidad y rendición de cuentas de jueces y funcionarios del Poder Judicial*”, de manera que se cuenta con respaldo constitucional para proceder en consecuencia.

Haciendo una exploración en el derecho comparado, encontramos que en el sistema expropiatorio francés el pago debe realizarse en el plazo de tres meses a partir de la fijación del justiprecio, y de no obtemperarse el mismo, se comienza a devengar el interés legal. En caso de que transcurra más de un año a partir de aquella fecha, el expropiado puede solicitar la retasación, que puede acumularse con los intereses de demora. Circunstancialmente, el juez administrativo puede fijar una indemnización por los perjuicios causados por la demora, como consecuencia del mal funcionamiento del servicio⁶⁵.

En este mismo sentido, el artículo 57 de la Ley sobre Expropiación Forzosa de España ha indicado que en caso de retardo en el pago del precio en el período de los seis meses previsto por la norma, dicha suma “*devengará el interés legal*”

⁶⁵ BAÑO LEÓN, J. Ob. Cit. p. 205

correspondiente a favor del expropiado, hasta que se proceda a su pago y desde el momento en que hayan transcurrido los seis meses...”.

En otro orden, también sería conveniente configurar un régimen de sanciones para los funcionarios públicos, incluidos los jueces, que no actúen dentro de los plazos que se establecerían durante el procedimiento. Sostenemos que los funcionarios públicos que intervienen en la expropiación deberán incurrir en responsabilidad frente a los administrados por los daños que les haya ocasionado la demora en la realización de la diligencia que estaba sujeta a plazo. Esto contribuirá a acelerar el proceso, sobre todo cuando están envueltos derechos fundamentales de los administrados, al tratarse de expropiaciones forzosas de bienes.

Dentro de cualquier clase de procedimiento, incluido el procedimiento expropiatorio, el tiempo es un factor de indudable importancia, por cuanto en el término señalado todas las sucesivas actuaciones del ente expropiante y los sujetos expropiados deben dirigirse a la obtención de la decisión o actuación de que se trate, dentro del marco señalado por los principios de celeridad y eficacia.

Al respecto de lo planteado, la Ley No. 107-13 establece en su Artículo 20 sobre los términos y plazos que la normativa reguladora de cada procedimiento administrativo establecerá un plazo razonable para su tramitación, que podrá ser prorrogado o reducido en función de la complejidad, las cargas de trabajo, la urgencia u otras circunstancias que deberán motivarse adecuadamente. También agrega que “*el incumplimiento injustificado de los plazos o las dilaciones procedimentales indebidas generarán el derecho a ser indemnizado por los daños*

causados, pudiendo repercutirse tales indemnizaciones sobre los responsables de la tramitación”.

En este mismo sentido, la Ley de la Cámara de Cuentas No. 10-04 de la República Dominicana, del 20 de enero de 2014, establece en su artículo 51 lo siguiente: “*Responsabilidad principal. Es responsable principal quien recibe del Estado un pago sin causa real o lícita, o en exceso de su derecho, o no liquida en el periodo previsto, anticipos, préstamos o cualquier otra clase de fondos*”. En el artículo 52, la misma ley prevé lo concerniente a la responsabilidad conjunta o solidaria.

Cabe recordar, además, que la Constitución dominicana en su artículo 148 establece el principio de responsabilidad civil de las entidades públicas, sus funcionarios o agentes, al consignar que las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios o agentes serán responsables, conjunta y solidariamente, de conformidad con la ley, por los daños ocasionados a las personas físicas o jurídicas por una actuación u omisión administrativa antijurídica. En ese mismo sentido se pronuncia el texto de la ley No. 48-01, sobre Función Pública, que en su artículo 90 abre ampliamente la posibilidad de responsabilidad patrimonial del Estado a partir de la gestión o actuación de sus agentes o funcionarios públicos en el ejercicio de la administración.

Lo anterior pone en evidencia que existe todo un marco regulatorio en el cual sustentar la configuración de un régimen de consecuencias en materia expropiatoria, siempre que los funcionarios no sujeten los trámites previstos a los plazos previstos en la ley, incluyendo lo concerniente al pago del justiprecio. Por esta razón sostenemos que debe disponerse que los funcionarios que intervengan en el procedimiento expro-

piatorio, lo cual incluiría a los jueces, y no actúen dentro de los plazos que la ley dispone, responderán personalmente ante el expropiado por los daños que su dilación pueda causarle, sin menoscabo de las sanciones administrativas correspondientes ni de la responsabilidad de la administración. Un régimen de responsabilidad similar se ha adoptado en Costa Rica mediante la Ley No. 9286 del 11 de noviembre del año 2014, que produce la reforma integral de la Ley n.º 7495, Ley de expropiaciones, del 3 de mayo de 1995, y sus modificaciones.

3.7. Otras falencias. Acuerdo expropiatorio. La reversión

a) Acuerdo expropiatorio

En otro orden, y con la finalidad de fomentar las celebraciones de acuerdos entre el ente expropiante y el sujeto expropiado, para de esta manera evitar el agotamiento del procedimiento judicial, debe contemplarse la posibilidad de incrementar en un 10% el valor de la indemnización, en el sentido de pagar por el bien un precio superior al que tiene el bien en el mercado, lo cual habrá de tasarse por una comisión de tasadores en la que participen peritos propuestos por ambas partes.

El acuerdo expropiatorio favorecería que el traspaso del bien se lleve a cabo obviando el juicio expropiatorio, es decir en la fase administrativa o extrajudicial, por lo cual transcurriría como una venta, sin estar abocados a un litigio judicial en el que la rapidez y sencillez no están garantizadas, muy por el contrario, un proceso judicial siempre conlleva incertidumbre respecto del resultado.

Los juristas argentinos Juan Alberto Casas y Horacio Romero afirman que

“para que proceda la “cesión amistosa” se exige conformidad de ambas partes sobre los puntos esenciales del negocio, sin admitirse las divergencias que autorizan a recurrir a la vía judicial (...). En el avenimiento expropiatorio⁶⁶ aparece indudable su condición de acto vinculatorio bilateral que constituye para sus otorgantes un verdadero contrato, que impide su modificación o la agregación posterior de nuevos requerimientos de forma unilateral⁶⁷.”

b) Reversión

Finalmente, nos referiremos a la necesidad de que se legisle en torno a la garantía de la reversión. La versión original de la Ley No. 344-43 estableció en el artículo 14 un mecanismo de readquisición de la propiedad expropiada cuando el Estado no hubiere realizado el propósito para el cual se desposeyó el bien. Dicha norma, derogada mediante la Ley No. 4671 del 13 de abril de 1957 establecía lo siguiente:

“Cuando el Estado, las Comunes o el Distrito de Santo Domingo decidan enajenar una propiedad que hubieran obtenido por expropiación, por no haber realizado el propósito para el cual se expropió, se hará en la Gaceta Oficial un aviso de tal propósito. Los propietarios, personalmente, tendrán el derecho de readquirir la propiedad de que se trate en el mismo precio de la

⁶⁶ Art. 13 de la Ley 21.499: Adquisición directa. 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 10%.

⁶⁷ CASAS, J. y Horacio ROMERO VILLANUEVA. Op. Cit. p. 71.

expropiación, siempre que depositaren el precio ya indicado y la petición relativa a la readquisición en un plazo de tres meses a contar de la fecha de la Gaceta Oficial en que se hubiere publicado el aviso antes indicado”.

Posteriormente, esta disposición fue restablecida por la Ley No. 5784 del 3 de enero de 1962, la cual resultó modificada por la Ley No. 670 del 17 de marzo de 1965 para que rigiera del modo siguiente:

“Cuando el Estado, los Municipios o el Distrito Nacional decidan enajenar una propiedad que hubieren adquirido en un procedimiento de expropiación, por no haberse realizado el propósito perseguido, o porque habiéndose éste realizado la propiedad ya no esté destinada a este fin, se publicará en la Gaceta Oficial un aviso de tal decisión. Los propietarios originarios o sus sucesores, tendrán el derecho de readquirir la propiedad de que se trata por el valor en que sea tasada por la Dirección General de Catastro Nacional, menos un 25% de ese valor, siempre que depositaren dicha suma y la petición relativa a esa readquisición dentro del plazo de tres meses a partir de la fecha de la Gaceta Oficial en que se hubiere publicado el aviso antes indicado. Este derecho de preferencia desaparecerá si el Estado cede la propiedad para una obra de interés social”.

Como se advierte, y a diferencia de la configuración de la reversión en otros países, en el nuestro no fue concebida como una garantía que procura salvaguardar el derecho del particular frente al ejercicio de la potestad expropiatoria, pues el sujeto expropiado ni siquiera tiene la iniciativa para recuperar el bien que alguna vez fue suyo, sino que dependería de la decisión de enajenarlo por parte de ente expropiante, a pesar de que no se había destinado el bien al propósito que dio lugar a su expropiación. Además, la configuración actual tampoco

preserva que se cumpla con el objeto de la expropiación, que es destinar los bienes a la *causa expropriandi*. En nuestra legislación se trata de un derecho preferente, aunque muy condicionado a la voluntad del sujeto expropiante, el cual podría ceder el bien a una obra de interés social, caso en el cual el referido derecho preferente desaparece.

Sobre la reversión, Alan Brawer-Carías opina lo siguiente:

“...garantía que es consustancial a la finalidad que origina la expropiación y que es la llamada garantía de devolución. En efecto, si la expropiación procede por causa de utilidad pública o de interés social, la legislación de expropiación, y esta es la tendencia general en el derecho comparado, establece que cuando el bien que se expropia y del cual se despoja a un particular no se destina por el Estado al fin de utilidad pública o de interés social que originó la expropiación, surge un derecho del particular a quien se le quitó su bien, de pedirle al Estado la devolución del bien que no ha sido utilizado para los autorizados fines de utilidad pública o de Interés social”.

A esto obedece que en otros países, la reversión sea una garantía muy ligada al objeto de la expropiación, pues si bien es cierto que al Estado le asiste la potestad de iniciar el procedimiento expropiatorio cuando procede a declarar de utilidad pública o interés social un determinado bien, no menos cierto es que dicha declaración, precisamente condiciona dicha potestad, dado que el destino que habrá de dársele al bien no es discrecional, razón por la cual se concibe la posibilidad de que cese en sus efectos y que el expropiado pueda recuperar el bien de que se trata.

Nos parece muy importante que en nuestro ordenamiento jurídico expropiatorio esta garantía sea reajustada, sobre todo porque tendería a salvaguardar el derecho de propiedad,

pues en términos constitucionales la causa de utilidad pública o interés social son los legitimadores de la potestad pública expropiatoria. De ahí, que si no se realizan, quedaría autorizado el expropiado a recuperar el bien. Esto actuaría como una especie de freno a la discrecionalidad del ente expropiante y una garantía para que la *causa expropriandi* se configure como el destino a que se afecta el bien expropiado.

La reversión viene a ser una suerte de invalidez sucesiva, sobrevenida a la expropiación por la disipación del elemento esencial de la misma, dado que la *causa expropriandi* está llamada a ser el destino a que se afecta el bien tras la expropiación, por todo lo cual es lúcida su consideración después del hecho.

De lo anterior resulta que “*el dominio del expropiador es revocable, porque está sujeto a una condición implícita en el instituto expropiatorio, cual es el de ser objeto de retrocesión si no se le da al bien el destino previsto por la ley*⁶⁸”.

Por lo antes expuesto sería conveniente establecer que si transcurren 5 años y al bien expropiado se le diera un destino distinto al previsto en el decreto que declara la utilidad pública o el interés social, o cuando no se utilizare con destino alguno en un lapso de 5 años contados a partir de que la expropiación quedó perfeccionada, el expropiado tendrá derecho a incoar la acción para procurar la reversión.

⁶⁸ *Ibíd.*, p. 156.

CONCLUSIONES

En la presente obra hemos abordado el tema “La buena administración como base de la potestad expropiatoria estatal”, tomando en consideración las tergiversaciones en que ha incurrido históricamente el Estado dominicano respecto del procedimiento previsto para las expropiaciones forzosas por la vetusta Ley No. 344-43, todo lo cual ocurre a pesar de que la Constitución dominicana contiene la cláusula de garantía del derecho de propiedad.

En los capítulos desarrollados anteriormente se han analizado cuestiones relevantes sobre la problemática en las expropiaciones de bienes y la necesidad de que la buena administración, en su doble vertiente, se proyecte en el procedimiento expropiatorio dominicano. Estos temas formarían parte de una posible y futura reforma legislativa de la materia. Se han establecido las nociones principales que permiten familiarizar al lector con esta potestad pública, sus elementos y objeto; todo de conformidad con la opinión autorizada de la doctrina y la jurisprudencia comparada.

En este tenor, se ha analizado el proceso evolutivo del derecho de propiedad en la historia, su configuración en las diversas reformas constitucionales de la República Domini-

cana, hasta arribar al vigente procedimiento expropiatorio, el cual tuvo su génesis en una Orden Ejecutiva dictada en 1920 durante el Gobierno Militar de Santo Domingo, pero también en una ley dictada en el año 1943, durante la dictadura de Rafael Leónidas Trujillo, circunstancias que impidieron que la referida legislación previera disposiciones tendentes a preservar los derechos de los administrados.

Ulteriormente, se analizaron los pormenores del derecho a la buena administración como límite a la potestad expropiatoria estatal; se estudiaron sus nociones generales, también su configuración como “nuevo derecho fundamental” reconocido por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, su amplio contenido, hasta llegar a hacer un paralelismo entre la buena administración con el actual procedimiento expropiatorio.

Finalmente, fueron identificadas las falencias que en dicho procedimiento se contraponen al principio de buena administración. En este sentido fueron analizados el papel que juega la planificación como requisito habilitante para la declaración de utilidad pública, la garantía de audiencia, el reforzamiento de la publicidad, la necesidad de control judicial en la fase administrativa, la entrada en posesión provisional por razones de urgencia. Al fin, se estudió lo referente al establecimiento de plazos dentro de los cuales deben agotarse las distintas etapas del procedimiento, el establecimiento de un régimen de responsabilidad, al tiempo de examinar la garantía de la reversión y el establecimiento de incentivos para la celebración de acuerdos.

A partir de lo anterior se puede colegir lo siguiente: indudablemente, en la República Dominicana se han instalado

patologías, que son el detonante de las denominadas “expropiaciones de facto”, es decir, aquéllas que se producen sin que intervenga sentencia que ordenen las mismas, indicándose el valor a pagar como justiprecio, pues jurídicamente no debe hablarse de expropiación, cuando el ente expropiante toma posesión de los bienes sin que haya intervenido sentencia judicial y constatación del previo pago para su ejecución final.

El panorama que revela la presente investigación pone de manifiesto que se precisa dotar al país de una legislación expropiatoria en la cual esté proyectada la buena administración, de manera que contribuya a sentar las bases para erradicar la consolidada práctica de expropiaciones de facto de larga data en la República Dominicana. Es que se ha demostrado que la participación de los expropiados en la fase administrativa del procedimiento es prácticamente nula, máxime cuando por lo general no se enteran de la apertura del procedimiento, el que tiene lugar con el decreto que declara la utilidad pública o el interés social, al no existir eficientes mecanismos de publicidad y notificación a los interesados.

En la justificación de este trabajo afirmamos que se derivan nefastas consecuencias del proceder arbitrario e injusto del Estado dominicano cuando “de hecho” expropia sus bienes a particulares sin cumplir el procedimiento administrativo debido. Tras todo lo anterior, nos cuestionamos si la actual legislación está dotada de los elementos que son necesarios para que el sistema de garantía del derecho de propiedad que está constitucionalizado funcione, y la administración cumpla con la obligación de justipreciar a los expropiados. En tal sentido, el estudio de los instrumentos normativos correspondientes, especialmente las leyes 344-43 sobre expropiación, así como la

Ley No. 107-13 sobre derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo, confirman los cuestionamientos inicialmente formulados, en el sentido de que el actual procedimiento está plagado de falencias que impiden la proyección de la buena administración en el mismo, de tal suerte que pueda constituirse en una limitante al ejercicio de la potestad expropiatoria estatal.

Estos hallazgos, conjuntamente con las novedosas leyes que en materia administrativa ha adoptado la República Dominicana, hacen impostergable la adecuación del procedimiento sobre expropiación forzosa de bienes al actual marco jurídico dominicano, el cual asume el modelo de Estado social y democrático de derecho. Uno de los puntos tangenciales en los cuales hacer hincapié en una eventual reforma es condicionar la declaratoria de utilidad pública a la existencia de una planificación de obras, al establecimiento de control judicial en la fase administrativa del procedimiento, muy especialmente durante la entrada en posesión provisional de los bienes. De manera particular, urge el establecimiento de plazos cuya inobservancia activaría un régimen de consecuencias.

En lo adelante se establece una serie de recomendaciones que podrían incluirse en una posible reforma de la normativa sobre expropiación forzosa, las que serían realizadas a fin de suplir las deficiencias detectadas en el curso de la presente investigación.

RECOMENDACIONES

A partir de las conclusiones antes expresadas, que son resultado de la presente investigación, a continuación se presentan recomendaciones concretas, encaminadas a erradicar la problemática que se ha venido analizando anteriormente. Esto es, reiteramos, la carencia de una legislación en materia de expropiación de bienes que esté adaptada a la buena administración, y por tanto sirva de contrapeso al ejercicio de esa potestad pública estatal en la República Dominicana.

En este sentido, se recomienda una reforma integral de la Ley No. 344, del 29 de julio de 1943, que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado, el Distrito de Santo Domingo o las Comunes, que sea cónsona con el nuevo ordenamiento constitucional dominicano, así como con las modernas leyes que en el ámbito administrativo han sido puestas en vigencia. Es decir, se precisa dotar al país de una moderna legislación que articule un procedimiento especial a través del cual la administración dominicana queda habilitada para expropiar la propiedad privada respetando las garantías básicas de la expropiación.

Se recomienda que la reforma de la vigente ley sobre expropiación forzosa de bienes contemple el establecimiento de

la planeación como requisito habilitante para dictar el decreto a fines expropiatorios. Es decir, toda declaración de utilidad pública o interés social ha de obedecer a una planificación estratégica de obras o servicio, con lo cual se garantizaría que la propiedad de que se trate quedará vinculada al destino invocado en la *causa expropriandi*. Dicha planificación deberá estar avalada por estudios de factibilidad, elaboración de presupuestos en los cuales se identifiquen los fondos para llevar a cabo la obra. En este orden, proponemos incluir en la ley que la partida presupuestaria identificada para hacer frente al justiprecio ha de quedar bloqueada hasta su liquidación definitiva, que deberá serlo por de un plazo de 3 meses a partir de la determinación del justiprecio.

Otro aspecto que recomendamos incluir en la reforma a la referida ley es la articulación de un procedimiento que garantice la audiencia de los administrados, de modo que sean oídos previo a que sea adoptada una medida administrativa que pueda afectarles desfavorablemente. Con ello se garantizaría también el derecho a hacer peticiones, de acceder al expediente, entre otros.

Asimismo, un nuevo marco legislativo sobre expropiación forzosa debe contemplar un control judicial en la fase de la ocupación provisional de los bienes en caso de urgencia, para que pueda garantizarse que se cumpla con los requisitos establecidos en la ley para ello, de modo que sea el juez quien apruebe la ocupación.

También, se recomienda reforzar la publicidad de los actos administrativos y judiciales que se dictan durante el procedimiento expropiatorio. Para ello deberían incluirse en la nueva ley mecanismos de publicación y notificación a los pro-

pietarios e interesados, que contengan las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, de manera que además de los medios tradicionales que incluyen el uso de papel, se establezcan los medios electrónicos.

Asimismo, resulta conveniente que se organice específicamente en la legislación expropiatoria el control judicial de la *causa expropriandi*, de modo que se otorgue poder al juez administrativo para verificar la racionalidad del decreto que declara la utilidad pública o interés social, a fin de determinar si la adquisición del bien es objetivamente necesaria y se valore si fue o no conforme a derecho.

Otra cuestión importante que proponemos es que la ley debe indicar un plazo de 3 meses a partir del decreto que declara la utilidad pública o el interés social para someter la instancia de solicitud de expropiación ante el tribunal competente, debiendo contemplarse que la misma se considerará abandonada si el sujeto expropiante no promueve el juicio expropiatorio dentro del referido plazo.

Convendría también, el establecimiento de un plazo de tres meses a partir de la determinación del justiprecio en la sentencia del Tribunal Superior Administrativo que haya adquirido el carácter firme, para que el ente expropiante proceda a pagar el valor de que se trata como indemnización compensatoria por los bienes declarados de utilidad pública o interés social. En caso contrario, comenzaría a devengarse un interés legal, sin desmedro de la responsabilidad en que incurriría el funcionario a cuyo cargo está el pago del valor de que se trata. Recomendamos vincular el establecimiento de plazos con un régimen de consecuencias. En este sentido, recomendamos la configuración de un sistema de sanciones para los funciona-

rios públicos, incluidos los jueces, que no actúen dentro de los plazos que se establecerían durante el procedimiento.

En otro tenor, recomendamos que la reforma a la ley sobre expropiación establezca un incremento de un 10% sobre el valor de la indemnización siempre que se llegue a un acuerdo, en el sentido de pagar por el bien un precio superior al que tiene el bien en el mercado, lo cual habrá de tasarse por una comisión de tasadores en la que participen peritos propuestos por ambas partes.

Por último, se propone legislar en torno a la reversión. Sería conveniente establecer que si transcurren 5 años y al bien expropiado se le diera un destino distinto al previsto en el decreto que declara la utilidad pública o el interés social o cuando no se utilizare con destino alguno en un lapso de 5 años contados a partir de que la expropiación quedó perfeccionada, el expropiado tendrá derecho a incoar la acción para procurar la reversión.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Fuentes citadas

• *Doctrina y artículos de revistas*

- ABREU COMAS, N. El Derecho de Propiedad y la Regulación de la Expropiación Forzosa. Universidad de Castilla La Mancha, España. Propuesta en procura de una ley de propiedad y la actualización de la ley sobre procedimiento de Expropiación. Editorial Académica Española, San Bernardino, 2013.
- BAÑO LEÓN, J. “Aproximación al régimen jurídico de la expropiación forzosa”. *Documentación Administrativa No. 222, abril-junio 1990*, P. 201.
- BREWER-CARIAS, A. Comentarios al proyecto de Reforma Parcial de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Interés Social. En: Conferencia dictada ante el Colegio de Ingenieros de Venezuela. (1972, Caracas, Venezuela) Ediciones de la Sociedad de Tasadores de Venezuela, Caracas. 1972.
- BREWER-CARIAS, A y Gustavo LINARES BENZO et al. Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2002.
- CASAS, J. y Horacio ROMERO VILLANUEVA. Expropiación. Ley 21.499. Comentada, anotada y concordada con las normas provinciales. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2014.
- CASSAGNE, J.C. Los grandes principios del derecho público. Editorial Reus, Madrid, 2016.

- COBO OLVERA, Tomás (Dir.), Los Procedimientos Administrativos Expropiatorios. Tutela frente a las actuaciones de la administración. Primera Edición, Editorial Bosch, Barcelona, 2011.
- CORDERO QUINZACARA, E. “De la propiedad a las propiedades. La evolución de la concepción liberal de la propiedad” en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XXXI, 2o Semestre, 2008.p. 499.
- CÓRDOBA ORTEGA, Jorge. Comentarios a la Ley de Expropiaciones Costarricense. Editorial Juricentro, San José, 1995.
- FREUD MENA, S. Ley No. 107-13. (Comentada y anotada). Sobre los derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo. Editor Ángel Potentini, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2016.
- FERNÁNDEZ RUIZ, J. Acceso a los servicios públicos. Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM. Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2975/9.pdf> (Última consulta: 06 de Marzo de 2017).
- FULGENCIO JIMÉNEZ, M. Planeación Estatal y Presupuesto Público. Disponible en: <https://www.scribd.com/doc/316603517/Planeacion-Estatal-y-Presupuesto-Publico> (última consulta: 11 de marzo de 2017).
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y Tomás FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. 14ta. Ed., Civitas, Madrid, 2008.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y Tomás FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Curso de Derecho Administrativo. Tomo II. 11ma. Ed., Civitas, Madrid, 2008.
- GÓMEZ RAMÍREZ, W. Manual de Derecho Inmobiliario. Editora Amigo del Hogar, Santo Domingo, 2014.
- HERNÁNDEZ G., J. La Expropiación en el Derecho Administrativo Venezolano. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, 2014.
- LOCKWARD, A. Expropiación forzosa en República Dominicana. Editorial Santuario, Santo Domingo, 2015.
- LÓPEZ NIETO, F. Manual de Procedimiento de Expropiación Forzosa y otros supuestos, 3ra. Edición, Editora El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley). Madrid, 2007.

- MADRID-MALO GARIZÁBAL, M. Derechos Fundamentales. Tercera Edición. 3R Editores, Bogotá, Colombia, 2004.
- MEILÁN GIL, J. Derecho Administrativo Revisado. Andavira Editora, Santiago de Compostela, 2016.
- MONEGRO, Juan T. Sobre la Nueva Planificación en la República Dominicana: enfoque, instrumentos y pasos en desarrollo. Disponible en: [http://www.cepal.org/ilpes/noticias/paginas/4/45764/La Nueva Planificacion en Republica Dominicana.pdf](http://www.cepal.org/ilpes/noticias/paginas/4/45764/La_Nueva_Planificacion_en_Republica_Dominicana.pdf) (Última consulta: 20 de marzo de 2017).
- Manual del proceso de expropiación de bienes inmuebles. Servicio de Gestión Inmobiliaria del Sector Público. República del Ecuador. Disponible en: <http://www.inmobiliar.gob.ec/wp-content/uploads/2015/09/MANUAL-DEL-EXPROPIACI%C3%93N-DE-BI.pdf> (Última consulta: 18 de marzo de 2017).
- ORTEGA, Francisco y Ricardo RIBERO. Procedimiento Administrativo Comentado. Editora Corripio, Santo Domingo, 2016.
- PARADA VÁSQUEZ, Ramón. Evolución y crisis del instituto expropiatorio. Documentación Administrativa / n.º 222 (abril-junio 1990).
- RASTROLLO Suárez, J. La proyección del derecho a la buena administración en el derecho europeo de contratos públicos: Hacia la buena contratación. Anuario Facultad de Derecho Universidad de Alcalá, Alcalá, 2014.
- ROCCA, I. Expropiaciones, ocupaciones y retrocesiones. Claves de la Ley 21.499 y su jurisprudencia. Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, Argentina, 1980.
- RODRÍGUEZ-ARANA, J. El Ciudadano y el Poder público: El Principio y el Derecho al Buen Gobierno y a la Buena Administración. Editorial Reus, Madrid, 2012.
- RODRÍGUEZ ARANA, J. “La buena administración como principio y como derecho fundamental en Europa”. *Revista de Derecho y Ciencias Sociales, Misión Jurídica*, 2013.
- RODRÍGUEZ HUERTAS, Olivo. “Comentario al artículo 148” en Constitución Comentada. 3ª ed, Finjus, Santo Domingo, 2011.

- RODRÍGUEZ CAIRO, V. “Principio de Subsidiariedad Económica del Estado en la Constitución Política del Perú”. *Revista de la Facultad de Ciencias Contables*, 21 40, 2013.
- SÁNCHEZ MORÓN, M. Derecho Administrativo. Parte General. Cuarta Edición. Editorial Tecnos, Madrid, 2008.
- SEVILLA, Jordi. La Reforma de la Administración del Estado. LID Editora Empresarial, Madrid, 2010.
- TRIBUNAL DE LA REPÚBLICA DOMINICANA. La Constitución dominicana y sus reformas (1844-2010). Tomo I y II. Editora Búho, Santo Domingo Oeste, República Dominicana, 2014.
- UTRILLA FERNÁNDEZ-BERMEJO, D. Expropiación Forzosa y Beneficiario Privado. Una reconstrucción sistemática. Editora Marcial Pons, Madrid, 2015.

• *Leyes*

- Constitución de la República Dominicana del 13 de junio de 2015 (Gaceta Oficial No. 10805 del 10 de julio de 2015).
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.
- Convención Americana de los Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32), San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.
- Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en relación con la Administración Pública, aprobada el 10 de octubre de 2013 por el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD).
- Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), aprobada por la IX Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado en Pucón, Chile, el 1 de junio de 2007.
- Código Iberoamericano de Buen Gobierno, respaldado por la XVI Cumbre Iberoamericana, Uruguay, noviembre de 2006.
- Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública, aprobada por la X Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado San Salvador, El Salvador, 26 y 27 de

junio de 2008. Adoptada por la XVIII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno San Salvador, El Salvador, del 29 al 31 de octubre de 2008.

Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), adoptada por la XIX Cumbre Iberoamericana, Portugal, diciembre de 2009.

Ley No. 107-13 sobre derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo (G. O. No. 10722 del 8 de agosto de 2013).

Ley No. 498-06 sobre planificación e inversión pública, (G.O. No. 10400 del 28 de diciembre de 2006).

Ley No. 176-07 del Distrito Nacional y los Municipios (G.O. No. 10426 del 20 de julio del 2007).

Ley No.423-06, orgánica de presupuesto para el sector público (G.O. No. 10392 del 18 de noviembre de 2008).

Ley No. 20-00 sobre Propiedad industrial (G.O. No. 10044 del 10 de mayo de 2000).

Ley No 65-00 sobre Derecho de Autor del 21 de agosto de 2000 (G.O. 10056 del 24 de agosto de 2000).

Orden Ejecutiva No. 480 (G.O. No. 3120 del 20 de mayo de 1920, contentiva de la “Ley de Dominio Eminente”.

Ley No. 344, que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado, el Distrito de Santo Domingo o las Comunes (G.O. No. 5951, del 31 de julio de 1943).

Ley No. 177, del 19 de julio de 1971.

Ley No. 700 del 31 de julio de 1974.

Ley No. 262 del 25 de noviembre de 1975.

Ley No. 163-01, que crea la provincia de Santo Domingo (G. O. No. 10104, del 16 de octubre de 2001).

Ley No. 108-05, sobre Registro Inmobiliario (G. O. No. 10316 del 2 de abril de 2005).

Ley No. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo (G.O. No. 10409, del 6 de febrero de 2007) (modificada por la Ley No. 107-13, G. O. No. 10722 del 8 de agosto de 2013).

- Ley No. 176-07, del Distrito Nacional y los municipios (G.O. No. 10426 del 17 de julio del 2007).
- Ley No. 200-04, de Acceso a la Información Pública (G.O. No. 10290 del 28 de julio del 2004).
- Ley No. 247-12, Orgánica de la Administración Pública (G.O. No. 10691 del 14 de agosto de 2012).
- Ley No. 86-11 sobre disponibilidad de fondos públicos del 13 de abril de 2011.
- Ley No. 173-07, sobre Eficacia Recaudatoria (G.O. No. 10425 del 17 de julio de 2007).
- Ley No. 41-08, sobre Función Pública y crea la Secretaria de Estado de Administración Pública (G.O. No. 10458 del 16 de enero del 2008).
- Ley de la Cámara de Cuentas No. 10-04 de la República Dominicana, del 20 de enero de 2014.
- Ley No. 122-05 para la Regulación y Fomento de las asociaciones sin fines de lucro (G.O. No. 10318 del 8 de abril del 2005).
- Ley No. 423-06, orgánica de presupuesto para el sector público (G.O. No. 10392 del 18 de noviembre del 2006).
- Ley de Expropiación Forzosa de España, publicada en BOE núm. 351 de 17 de diciembre de 1954.
- Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas de España, publicada en BOE núm. 236 de 02 de octubre de 2015.
- Ley No. 9286 del 11 de noviembre del año 2014 que produce la reforma integral de la Ley No. 7495, Ley de expropiaciones, del 3 de mayo de 1995, y sus reformas. Costa Rica.

• ***Sentencias Nacionales***

Suprema Corte de Justicia

- SCJ. Sentencia del 17 de agosto de 1966.
- SCJ. Sentencia del 28 de mayo de 1986.

• *Tribunal Constitucional Dominicano*

- Sentencia No. TC/0010/12, del 2 de mayo de 2012.
Sentencia No. TC/0042/12, del 21 de septiembre de 2012.
Sentencia No. TC/0068/13, del 26 de abril de 2013.
Sentencia No. TC/0201/13, del 13 de noviembre del 2013.
Sentencia No. TC/0205/13, del 13 de noviembre de 2013.
Sentencia No. TC/0237/13, del 29 de noviembre del 2013.
Sentencia No. TC/0011/14, del 14 de enero de 2014.
Sentencia No. TC/0133/14, del 8 de julio de 2014.
Sentencia No. TC/0193/14, del 25 de agosto de 2014.
Sentencia No. TC/0261/14 del 5 de noviembre de 2014.
Sentencia No. TC/0322/14, del 22 de diciembre del 2014.
Sentencia No. TC/0188/15, del 15 de julio de 2015.

Internacionales

Corte Interamericana de Derechos Humanos

- Corte I.D.H. Caso Baruch Ivcher Bronstein c. Perú. Sentencia de Reparaciones y Costas, del 6 de febrero de 2001, Serie C N° 74.
Corte I.D.H. Caso Humberto Palamara Iribarne c. Chile. Sentencia de Fondo Reparaciones y Costas, del 22 de noviembre de 2005, Serie C N° 135.
Corte I.D.H. Caso Salvador Chiriboga c. Ecuador. Sentencia de Excepción Preliminar y Fondo, del 6 de mayo de 2008, Serie C N° 179.

Corte Constitucional de Colombia

- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-096/01, del 31 de enero del 2001.
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-983/05 del 26 de septiembre de 2005.

• *Tribunal Constitucional de España*

- STC núm. 166/1986, de 19 de diciembre de 1986. BOE núm. 3, de 03 de enero de 1987.

- *Tribunal Supremo de España*

STS del cinco (5) de octubre del año mil novecientos setenta y siete (1977).

STS del veinticinco (25) de octubre del año mil novecientos ochenta y dos (1982)

STS del veintinueve (29) de mayo de dos mil uno (2001).

2. Fuentes consultadas

- *Doctrina y artículos de revistas*

BARCELONA LLOP, Javier. Propiedad, privación de la propiedad y expropiación forzosa en el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2013.

BATISTA PEREIRA, Eliécer y James Iván CORAL LUCERO. “La función social de la propiedad: la recepción de León Duguit en Colombia”. *Revista Criterio Jurídico*, v. 10, No. 1. 2010.

BERMEJO VERA, José. Presentación: análisis previo de la expropiación forzosa. *Derecho Administrativo*, Núm. 222, 1990.

CALDERA, Hugo. La garantía constitucional del derecho de propiedad y la expropiación. *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 6, No. 1/4, febrero-agosto 1979.

CASAS, Juan Alberto y Horacio J. ROMERO VILLANUEVA. Expropiación: Ley 21.499 Comentada, anotada y concordada con las normas provinciales. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2014.

CARRILLO DONAIRE, Juan Antonio et al. La Expropiación Forzosa. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2006.

CONCEPCIÓN ACOSTA, Franklin. Apuntada Ley No. 107-13, sobre los derechos de las personas en sus relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo. Impresora Soto Castillo, Santo Domingo, 2016.

CORVALÁN, Juan G. ¿Qué es el derecho a la “buena administración”? Disponible en <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/>

- JINESTA LOBO, Ernesto et al. Derecho Internacional de las Contrataciones administrativas. Ediciones Guayacán, San José, 2011.
- LÓPEZ GUARDIOLA, Samantha G. Derecho Administrativo. Tomo II. Red Tercer Milenio, S.C, Tlalnepantla, México, 2012.
- MONTOYA MUÑOZ, Juan Carlos. Los sistemas transversales y su impacto en la eficiencia y eficacia del Poder Judicial. *Revista Oficial del Poder Judicial*, Año 6-7, Núms. 8 y 9, 2012-2013.
- PEGUERA POCH, MIGUEL. Derecho y nuevas tecnologías. Editorial UOC. Primera edición, Barcelona, 2005.
- PERDOMO CORDERO, Nassef. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Dominicano 2012-2014. Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2015.
- PONCE SOLÉ, Juli. Deber de buena administración y derecho al procedimiento administrativo debido. Las bases constitucionales del procedimiento administrativo y del ejercicio de la discrecionalidad. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2001.
- PONT CASTEJÓN, Isabel. La técnica expropiatoria en Derecho anglosajón: Estados Unidos y Gran Bretaña. *Documentación Administrativa*, No. 222, 1990.
- QUINTERO CUÉLLAR, Diana Vanessa. *La expropiación administrativa y su justa indemnización frente a las obras públicas de interés general*. Tesis para la Especialización Derecho Administrativo, Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, 2015.
- RAY GUEVARA, Milton. *L'expropriation pour cause d'utilité publique en République Dominicaine*. Tesis Doctoral. Universidad de Niza, Niza, 1975.
- RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. Gobernanza, buena administración y gestión pública. Disponible en http://aragonparticipa.aragon.es/sites/default/files/ponencia_jaime_rodriguez_arana.pdf (Última consulta: 08 de febrero de 2017).
- RODRÍGUEZ HUERTAS, Olivo. El control judicial de la declaratoria de utilidad pública: interés social en materia de expropiación forzosa de inmuebles. *Gaceta Judicial*, 29 de abril a 13 de mayo de 1999.

- ROJAS QUINTERO, Tatiana y Carlos Cristopher VIVEROS ECHEVERRI. *El procedimiento de expropiación por vía administrativa en Colombia: Análisis sobre los derechos del arrendatario de un inmueble sujeto a tal medida administrativa*. Tesis de máster, Universidad de Medellín, Medellín, 2013.
- SILVA ARANGUREN, Antonio y Gustavo LINARES BENZO. La expropiación en Venezuela, Universidad Católica Andrés Bello (UCAB), Caracas, 2011.
- TOMÁS MALLÉN, Beatriz. El derecho fundamental a una buena administración. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2004.

Esta edición de *La buena administración como base de la potestad expropiatoria estatal* de la Magda. Katia Miguelina Jiménez Martínez, consta de dos mil (2,000) ejemplares, se terminó de imprimir en el mes de noviembre de 2017 en los talleres gráficos de Serigraf, Santo Domingo, República Dominicana.
