

LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA CALIFICACION
GENERICA DE UTILIDAD PUBLICA: SU ELIMINACION
DEL CODIGO AERONAUTICO Y SU VINCULACION
CON OTROS ASPECTOS DE LA EXPROPIACION

DECIO C. F. ULLA

El artículo 30 del anterior Código Aeronáutico (ley 14307) contenía la cláusula de la “*calificación genérica de utilidad pública*” que en el actual (ley 17.285) ha suprimido.

La explicación de la eliminación encuéntrase en el Título III de la Exposición de Motivos. El texto reemplazado respondió a la política seguida en materia de explotación de aeródromos los que, prácticamente, debían ser de propiedad del Estado.

El decreto-ley 12.507/56 (Ley 14.467) cambió dicha política y permite a particulares y sociedades explotar aeródromos públicos. En tal orientación el Código incluye a las disposiciones para permitir su cumplimiento. Las consecuencias son: a) si el Estado es el que desea establecer o explotar un aeródromo público nuevo, o si es necesario efectuar ampliaciones en alguno existente de propiedad estatal, la aplicación de la ley de expropiación es la que dará la solución con arreglo a las disposiciones de la Constitución Nacional; b) si son los particulares, la solución está en el convenio con los propietarios.

De este modo ninguna dificultad se presenta para la aplicación del art. 2 de la ley 13.264 cuando se trata del Estado, que consagra la *calificación genérica de utilidad pública*. Dicha disposición legal establece: “La declaración de utilidad

pública se hará, en cada caso, por ley, con referencia a bienes determinados. Cuando la *calificación* sea sancionada con carácter genérico, el Poder Ejecutivo individualizará los bienes requeridos a los fines de la ley, con referencia a planos descriptivos, informes técnicos u otros elementos suficientes para su determinación”.

La calificación genérica es tachada de inconstitucional por cierta parte de la doctrina nacional. Creemos que esta posición no tiene sustento jurídico ni práctico.

La ley 13.264, como bien lo recuerda, un autor insospechado, Benjamín Villegas Basavilbaso¹, no hizo más que recibir “esta doctrina cuya ortodoxia constitucional es indubitable”, puesto que es anterior a ella.

Desde hace casi cuatro décadas la Corte Suprema de Justicia de la Nación la aceptó y afirmó que la garantía del derecho de propiedad del artículo 17 de la Constitución Nacional, no exige parte del Congreso el dictado de leyes especiales para cada propiedad que resultare afectada por la construcción de una obra pública. Así lo dijo en 1931, caso “Ferrocariles del Estado v. Compagne Hnos.”, y en 1939, caso “Dirección Nacional de Vialidad v. Badaracco y Botaro” (Fallos, t. 162, p. 46 y t. 183, p. 88, respectivamente). En el último de los citados se discutió la validez constitucional del art. 16 de la ley 11.658 de 1932. Es interesante recordar que dicho artículo disponía: “De acuerdo con lo que establece el art. 3 de la presente ley, la Dirección Nacional de Vialidad proyectará la red troncal de caminos nacionales y sus aplicaciones sucesivas. *Decláranse de utilidad pública todos los terrenos necesarios para la construcción de dicha red*, quedando facultada la Dirección Nacional de Vialidad para entablar los juicios de expropiación correspondientes, pudiendo celebrar arreglos directos con los propietarios para la adquisición de los terrenos indispensables para tal fin”. Una disposición semejante fue introducida por el art. 25 del decreto-ley 505 del 16 de enero

¹ *Derecho Administrativo*, VI, ps. 358/360.

de 1958 (ley 14.467) el que, en la parte pertinente, dice: “Declarase de utilidad pública, y sujetos a expropiación, todos los terrenos, servidumbres o materiales requeridos para la apertura, trazado y construcción de los caminos previstos por la presente ley, sus obras anexas ,complementarias y sus futuros ensanches y ampliaciones”. Por su parte la ley 4908 de la Provincia de Santa Fe (Ley provincial de Vialidad), en su artículo 29, introdujo la calificación genérica de utilidad pública.

El fundamento y justificación de la disposición comentada la encontramos también en la jurisprudencia de la Corte Suprema: “*Es válida la cláusula genérica de expropiación para la construcción de caminos, impuesta por la naturaleza de las cosas, pues la determinación por ley de cada parcela que la obra requiriera equivaldría a hacerla imposible*”. (Fallos t. 252 p. 310). Estas conclusiones del más alto tribunal son de estricta aplicación, obviamente, al establecimiento de aeródromos, sus ensanches e instalaciones auxiliares.

De acuerdo a la jurisprudencia citada, debe tratarse de *obras de carácter general* (los aeródromos deben incluirse en esta categoría) ya que en caso “el órgano legislativo no abdica su función si confiere competencia al poder administrador para que dentro de los límites fijados genéricamente por la ley, individualice los bienes sujetos a expropiación”².

Si las obras no tienen ese carácter sino que son *específicas* se requiere la determinación por la ley especial.

El Congreso, con distintas composiciones políticas, y la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en diversas integraciones, aceptaron la cláusula de “calificación genérica” porque sin violar ni menoscabar ninguna garantía del derecho de propiedad, tiende a resolver prácticas de indudable importancia, ya que “*no incumbe al Congreso cuando se trata de obras de carácter general entrar en detalle o estudio de los terrenos necesarios para la realización de la obra pública siendo esto del resorte de las autoridades administrativas, bastando para sal-*

² VILLEGAS BASAVILBASO, Op. cit.

var el principio de la inviolabilidad de la propiedad la autorización general para expropiar que haga la ley respectiva, calificando la obra cuya construcción se trata" (Fallos, tomos 150 y 120 ps. 354 y 333, respectivamente).

Por estas razones no compartimos y no creemos que sean válidos, a esta altura del actual período histórico, los argumentos sostenidos y defendidos por parte de la doctrina nacional, respecto de la expropiación, para tratar de contrarrestar la cláusula genérica, y otros aspectos vinculados con el instituto, aunque se los presente cubiertos con el manto de una aparente ortodoxia constitucional con pretensiones de indiscutibilidad. Lo decimos con todo respeto pero enfáticamente.

Afirmar, como se hace, que "el régimen de la propiedad privada, como derecho esencial del individuo (que nadie niega), está estructurado en nuestra Constitución Nacional de acuerdo con una filosofía jusnaturalista, de marcado tinte *LIBERAL - INDIVIDUALISTA*, de las que estaban imbuídos nuestros constituyentes de 1853... *posición filosófica que no puede ser desconocida so color de que está por medio el desarrollo o "despegue"*, pues hace a la misma estructura de nuestra ley suprema..."³ es negar la evolución de las instituciones. La misma Corte Suprema, en innumerables oportunidades y especialmente en el caso "Fernández Orquín, José M. v. Ripoll, Francisco" (La Ley, t. 124, p. 690), dijo que "es importante señalar que esta Corte tiene decidido que *no es acertada una interpretación estática de la Constitución Nacional*. Porque ella dificulta la ordenada marcha y el adecuado progreso de la comunidad nacional que debe acompañar y promover la Ley Fundamental... debe recordarse en obvia vinculación con tal principio, que el excesivo apego al tradicionalismo jurídico ha sido catalogado como uno de los más serios obstáculos al éxito de la promoción de la expansión económica y de la justicia social (conf. Duverger, Instituciones

³ Luqui, Roberto Enrique, *La Revisión judicial de la causa de utilidad pública en la expropiación* (La Ley, 16/10/67).

Políticas y Derecho Constitucional, Barcelona, 1962, ps. 216 y ss.), como así también que la “realidad viviente de cada época perfecciona el espíritu de las instituciones de cada país o descubre nuevos aspectos no contemplados antes” (Fallos, t. 211, p. 162).

Estimamos por el contrario, y en neta oposición a la corriente doctrinaria aludida, que, “en el Estado moderno, que concibe a la ley como instrumento de transformación social, la *expropiación* es el requisito previo o insustituible de actividades estatales vitalmente ligadas al interés colectivo. En el presente, los reclamos sociales conexos con la expropiación hállanse extraordinariamente acrecentados” (Fallos, t. 241, p. 73) ⁴.

De allí que tampoco admitamos la restricción que se intenta, por la doctrina aludida, al sostener que este instituto no es el medio idóneo para llevar a cabo, por ejemplo y entre otros, una redistribución de la riqueza por ser necesaria en todos los casos, se afirma, una causa de utilidad pública y no de una persona o de un grupo de ellas; porque “la expropiación, instituída por el poder constituyente con el carácter de procedimiento extraordinario, tiende a posibilitar el logro de fines de utilidad pública o de *MEJORAMIENTO SOCIAL*” (Fallos, t. 251, p. 246). Recuérdese que en Italia se admite que puede ser beneficiario también un particular, además de los entes públicos, cuando la transformación del bien que se expropia sirve a los intereses públicos (por ejemplo: expropia-

⁴ Esta concepción de la expropiación concuerda con lo expuesto por el Dr. Julio Oyhanarte en “*La expropiación y los servicios públicos*”, ps. 15 y ss. a las que adherimos. Señalemos en el mismo sentido que al Carta Encíclica de S.S. Paulo VI “*Populorum Progressio*” d. ce “El bien común exige, pues, algunas veces la expropiación, si, por e. hecho de su extensión, de su explotación deficiente o nula, de la miseria que de ello resulta a la población, del daño considerable producido a los intereses del país, algunas posesiones sirven de obstáculos a la prosperidad colectiva”. Ediciones Paulinas, 1967, p. 19.

ción de un terreno para la construcción de un establecimiento industrial privado⁵).

Y ello es así porque única y solamente “la entrega, *como dádiva a un particular*, de la cosa expropiada vicia e invalida la acción expropiatoria y obliga a descalificarla judicialmente” o bien cuando se admita “que se expropie de alguien lo que otro recibirá sin más razón que la de *gozar del favor oficial*”, porque ello implicaría “tanto como atribuir al Estado potestades despóticas, inconciliables con el ordenamiento jurídico argentino” (Fallos, t. 251, p. 246).

⁵ MORTATI, Constantino. *Istituzioni di Diritto Pubblico*, 6ª ed. Cedam, Padua, 1962, p. 344, ALESSI, Renato. *Sistema Istituzionale del Diritto Administrativo Italiano*. 3ª ed., Giuffrè, Milán 1960, p. 622 y ss.

