

El derecho de propiedad en la Constitución de 1999

JOSÉ LUIS VILLEGAS MORENO*

...El derecho de propiedad se garantiza sin ambigüedades, sin obviar las consideraciones de utilidad pública e interés general, en tanto que la acción del Estado, considerada como esencial en la definición de un marco institucional apropiado para el crecimiento y el bienestar, está sometida al imperio de la ley.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999

PRESENTACIÓN

DESEO QUE MI PRIMERA PALABRA sea de gratitud y de estímulo. *Gratitud* a los inspiradores de esta obra por haberme invitado a participar en nombre de la Universidad Católica del Táchira en este importante proyecto. Al doctor Fernando Parra Aranguren y, especialmente, al doctor Armando Rodríguez García, por su generosa amistad y apoyo. *Estímulo* por fomentar espacios de reflexión propios de la territorialidad universitaria, tomando en cuenta a aquellos que profesamos la ciencia del Derecho Administrativo en la profundidad de la provincia venezolana.

Eventos como éste propician una formación universitaria integral y proyectan a los estudiantes como verdaderos cultores de la ciencia del Derecho y de sus valores, y hacen presente en la comunidad nacional a la Universidad de la provincia.

* Doctor en Derecho. Especialista en Derecho Administrativo. Profesor Agregado de Derecho Administrativo en pre y postgrado, en la Universidad Católica del Táchira. Director de la *Revista Tachirense de Derecho*.

APROXIMACIÓN HISTÓRICA¹

La profunda trascendencia social y política que se encierra en el derecho de propiedad podría hacer pensar que nos encontramos ante un tema suficientemente estudiado, e incluso, casi agotado. Lo cierto es que el debate continúa si bien no se centra ya el núcleo de la discusión sobre si existe un derecho de propiedad según el cual todo hombre tendría derecho a los bienes que precisa para satisfacer sus necesidades. El principal conflicto surge a la hora de saber cómo se ha de repartir la escasa, y por tanto valiosa, propiedad existente.

Un breve recorrido histórico pone de manifiesto que la existencia de diversas formas de propiedad es una constante en todas las épocas. Según la Antropología Económica, las sociedades cazadoras-recolectoras mantienen formas colectivas de propiedad sobre la tierra, caza y pastos. Aunque limitada, dado el nomadismo inherente a su forma de vida, mantienen esas sociedades la propiedad privada sobre bienes muebles como vasijas, adornos y armas. La aparición de la propiedad privada sobre la tierra parece ir unida al desarrollo de la agricultura, así como a la creación del Estado.

La antigüedad romana conoce las formas más absolutas de propiedad privada, en la que el *paterfamilias* extiende la propiedad incluso a los esclavos, como instrumentos animados, y se confunde, en muchos aspectos, con la potestad sobre la mujer y los hijos. Con todo, sólo el *dominium ex iure Quiritium* tenía ese carácter absoluto, perpetuo, ilimitado hacia arriba y hacia abajo, y estaba libre de impuestos. El Derecho romano proporciona al copropietario tantos instrumentos para lograr la división de los bienes, que hace de la coposesión una situación provisional llamada —por naturaleza— a desaparecer. En todo caso, la propiedad privada romana era compatible con los extensos latifundios, propiedad del imperio.

Durante la Edad Media, los pueblos germanos mantienen formas colectivas de propiedad, con el desarrollo de una propiedad privada que ya no es la plena del Derecho romano, sino una propiedad dividida en diversos derechos sobre la misma cosa. El propietario feudal mantiene poderes políticos sobre los campesinos que trabajan sus tierras. Igualmente el poder político es entendido en términos de propiedad privada, y se venden, heredan y reparten los reinos como si de bienes privados se tratara. Con la aparición de factores como el comercio marítimo a gran escala, la crea-

¹ Ver CASTILLO VEGAS, Jesús L., *Personalismo y derecho de propiedad*, Grapheus, Valladolid 1992; GROSSI, Paolo, *La propiedad y las propiedades*, Civitas, Madrid 1992; CALDERA, Rafael, *Sociología Jurídica*, Caracas 1970.

ción de la banca, las manufacturas y la Revolución Industrial, se lleva a cabo un proceso de concentración de capital, que todavía caracteriza a la economía actual.

Junto a la secularización de la sociedad, la racionalización del poder en los estados modernos, o el crecimiento de la burguesía, se produce como otro fenómeno característico de la época liberal la expansión de la concepción individualista de la propiedad. Los individuos son vistos como propietarios que concurren por la maximización de sus beneficios.

El Estado liberal, pese a la primacía dada a la propiedad privada, ha mantenido una extensa propiedad estatal. La aparición del sistema capitalista fue acompañada de la aparición del proletariado como grupo de no propietarios. A partir de la Revolución Soviética de 1917, diversos Estados llevaron a cabo una colectivización de los medios de producción que pese, a la amplitud del proceso, nunca llegó al extremo de anular la propiedad privada de los bienes de consumo.

Con mayor claridad aún los llamados Estados de bienestar (sociales) mantienen una defensa de la propiedad privada, con una fuerte propiedad estatal junto con otras formas mixtas de propiedad.

En relación al análisis histórico recordamos y recomendamos la extraordinaria obra de Paolo Grossi bajo el título de *La propiedad y las propiedades*.² Esta maravillosa síntesis histórica desvela luminosamente todo el trayecto de la cultura jurídica europea que conduce desde formas plurales de dominio a la propiedad moderna simple y abstracta, plasmada en los Códigos.

La importancia del concepto de propiedad trasciende ampliamente el campo del derecho, pues se transforma en el elemento irreductible del sistema económico que rige en una sociedad concreta y en la variable más esencial de su régimen social. Con ello aparecen manifiestas sus vinculaciones con el proyecto político que recibe acogida en esa sociedad. Son evidentes, por otra parte, sus implicaciones filosóficas y éticas.³

LA PROPIEDAD PRIVADA COMO ELEMENTO DE LA CONSTITUCIÓN ECONÓMICA

La idea de propiedad que tenga efectiva vigencia en determinado país refleja mejor que ninguna otra el sistema de relaciones interhumanas que

² Editorial Civitas, Madrid 1992.

³ NOVOA MONREAL, Eduardo, *El derecho de propiedad privada*, Editorial Temis, Bogotá, 1979.

en él impera. Ella se suelda necesariamente con el régimen de producción establecido y permite adivinar, con mucha aproximación, los criterios prevalecientes en orden a la naturaleza del Estado y sus funciones, las relaciones de producción, la existencia de clases sociales y la condición del ser humano como miembro de la sociedad civil.⁴

Entre nosotros la Constitución de 1999 no considera el derecho de propiedad como un derecho fundamental, de naturaleza preconstitucional, sino que siguiendo la tradición de la Constitución de 1961, la incluye entre los derechos económicos. Esta línea es seguida en otras constituciones europeas y americanas que no catalogan la propiedad entre los derechos fundamentales e inviolables, sino entre los derechos económicos subordinados a los intereses generales y regulados por la ley.

El artículo 115 de la Constitución de 1999 garantiza (no reconoce) el derecho a la propiedad privada, en los siguientes términos:

Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de *utilidad pública o de interés general*. Sólo por causa de *utilidad pública o interés social*, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes. [Cursivas nuestras.]

Pero esta garantía/reconocimiento no se puede considerar ni examinar aisladamente. Hay que insertarla en un escenario en el que coexisten elementos procedentes del individualismo liberal junto con otros que dibujan una democracia social, extremos en los que pendula la posibilidad de configuración pública de la economía.

Así el artículo 112 de la Constitución de 1999 reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado y la iniciativa privada en la actividad económica, al establecer:

Todas las personas pueden dedicarse a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta constitución, y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social. El Estado promoverá la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, empresa, comercio, industria, sin perjuicio de su facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país.

⁴ NOVOA..., ob.cit.

Pero frente a esto aparecen los elementos de la democracia social. Sobre todo, la novísima cláusula del Estado social y democrático de Derecho y de Justicia⁵ de que habla el artículo dos. Este artículo consagra el modelo de Estado y los valores superiores del ordenamiento:

- Social: contraposición al liberal, preeminencia de los derechos sociales, carga utópica.
- Democrático: expresión de la voluntad popular (modernamente a través de la ley).
- Derecho: que implica la concreción de cuatro principios fundamentales:
 - Imperio de la ley.
 - Principio de legalidad (sometimiento).
 - Garantía efectiva de los derechos y libertades.
 - División de poderes.
- Justicia: respeto a la dignidad humana y la igualdad.

También debe tomarse en cuenta la remoción de los obstáculos que impiden la real igualdad de los individuos y la participación de todos los ciudadanos en la vida económica del Estado que menciona el artículo 299; la vía que el citado artículo 112 abre para que el Estado defienda la productividad, según la planificación y las exigencias de la economía en general; y los principios en los que se establece que toda la riqueza del país, en sus distintas formas y fuere cual fuere su titularidad, está subordinada al interés general; que se reconoce la iniciativa en la actividad económica; que mediante ley se pueden reservar al sector público recursos o servicios esenciales; y que el Estado puede planificar la actividad económica general para atender las necesidades colectivas y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución.

Así queda establecido en el texto constitucional vigente que al lado del reconocimiento explícito de la propiedad privada y del carácter garantista de la expropiación, se afirma el fin de utilidad pública o interés general y/o social de la propiedad. Por tanto, el derecho de propiedad queda como un derecho constitucional menor incluido en los derechos económicos.

En relación a la consagración del derecho de propiedad en la Constitución de 1999,⁶ respecto a la de 1961, hemos de observar que:

⁵ BREWER-CARÍAS, Allan R., «Reflexiones sobre el futuro del Estado Democrático y Social de Derecho en América Latina», *Revista de Derecho Administrativo*, número 1, Editorial Sherwood, Caracas 1997.

⁶ BREWER-CARÍAS, Allan R., *La Constitución de 1999*, Editorial Arte, Caracas 2000.

- No se establece que la propiedad privada tiene una función social.
- Se enumeran los atributos del derecho de propiedad (uso, goce, disposición), que era materia de rango legal.
- En cuanto a la expropiación se exige que el pago de la justa indemnización sea oportuno.

En la doctrina tradicional ha sido usual examinar la propiedad desde dos posibles vertientes:

1. como un instrumento puesto al servicio de la libertad de la persona y de su dignidad, y,
2. como un instrumento de dominación o de poder económico.

En el primero de los casos hay consenso en su reconocimiento sin reservas. En el segundo se reconocería siempre que cumpla una función social y que quede subordinada al interés general.

En resumen, la doctrina constitucional que recoge el texto de 1999 puede sintetizarse significando que el derecho a la propiedad privada constitucionalmente garantizado presenta una vertiente institucional derivada de la función social que cada categoría de bienes sobre los que se ejerce el dominio está llamada a cumplir, lo que supone la incorporación del interés general o colectivo junto al puro interés individual del titular en la definición de cada derecho de propiedad o en la delimitación concreta de su contenido.

UTILIDAD PÚBLICA DE LA PROPIEDAD

En la mayoría de las Constituciones modernas es fácil encontrar reconocida la necesidad de límites en el derecho de propiedad. Así en la Constitución de 1961, artículo 99, se reconocía la función social del derecho de propiedad expresamente pero con la frialdad que progresivamente ha ido adquiriendo este concepto en el ámbito jurídico: «...en virtud de su función social la propiedad estará sometida...». La mayoría de las Constituciones latinoamericanas tienen un contenido similar en cuanto a este sometimiento de la propiedad a esa función social.⁷

Actualmente el reconocimiento de este carácter ha perdido el sentido reivindicador que pudo tener en sus inicios.

⁷ ORTIZ ÁLVAREZ, Luis y LEJARZA, Jacqueline: *Constituciones Latinoamericanas*, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Constitucionales, Caracas 1997.

El artículo 115 de la Constitución de 1999 con referencia a la propiedad privada dice que la misma estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que determine la ley «con fines de utilidad pública o de interés general». A diferencia de la Constitución de 1961 que utilizaba la terminología «función social de la propiedad», encontramos que el Constituyente acude a dos conceptos jurídicos indeterminados para establecer las limitaciones a la propiedad privada: utilidad pública e interés general. Pero de cualquier forma creemos que subyace en la norma constitucional la cláusula de la función social de la propiedad, tan manida y distorsionada.

La presión del Estado social sobre la estructura del Estado de Derecho, fruto del progresivo entrecruzamiento de Estado y sociedad, posibilitó, como bien señalara FORSTHOFF, descubrir la función social de los derechos fundamentales, función que se manifiesta con especial intensidad en el derecho de propiedad, en palabras de FERNÁNDEZ SEGADO.⁸

La función social de la propiedad, aunque siendo un tópico jurídico de muy diversas interpretaciones, implica la incorporación de la perspectiva del deber al derecho subjetivo, deber que modula su ejercicio, que a su vez debe orientarse a la búsqueda de un logro social, que al mismo tiempo preserve el ámbito de poder del titular. Esta función social de la propiedad presupone la identificación de los fines de interés general que, sin perjuicio de la utilidad individual del titular del derecho, están llamados a satisfacer a los bienes objeto de dominio privado.

Creemos que las Constituciones modernas han seguido, en relación a la cláusula de la función social de la propiedad, la fórmula contenida en la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania de 1949, artículo 14, apartado 2, que dice: «La propiedad obliga, y su uso debe servir al mismo tiempo al bienestar general».⁹

La idea de la función social de la propiedad procede de la doctrina social de la Iglesia católica y se encuentra muy emparentada con los movimientos doctrinales tendentes a poner límite a la tradicional absolutividad del derecho de dominio. La visión ferozmente individualista e insolidaria del derecho de propiedad comenzó a quebrar, por lo menos en alguna medida, como consecuencia de esta doctrina social católica.

Por diferentes vías, se había llegado a este punto. Una de ellas, de necesario recordatorio, es la idea del abuso del derecho, que surgió precisa-

⁸ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *El sistema constitucional español*, Dykinson, Madrid 1995.

⁹ CASCAJO CASTO, José Luis y GARCIA ALVAREZ, Manuel, *Constituciones extranjeras contemporáneas*, Editorial Tecnos, Madrid 1991.

mente para poner coto a los actos del propietario, caracterizables como actos de emulación, esto es, actos realizados con el fin de perjudicar a otro y sin propia utilidad, así como para poner coto a los posibles actos de contenido antisocial.

Como ha señalado MONTES,¹⁰ la idea de la función social, sobre todo en el pensamiento católico, aparece básicamente como un deber moral. Se presenta como una «templanza de la propiedad», como un dato externo a su estructura, que entra en juego para el propietario respecto de los actos o de la conducta personal, aunque no respecto del ejercicio de su derecho. La propiedad se inserta en un plano jerárquico, en el que el propietario, como sujeto, tiene que desarrollar unos fines determinados, que son ajenos a la estructura del derecho. De esta suerte, el reconocimiento de una función social, indiferente para la estructura del derecho, apenas incide en su definición normal.

De aquí se pasa a lo que Lino RODRÍGUEZ-ARIAS¹¹ ha denominado la función legitimadora del principio de función social como punto de transacción entre ideologías de signo diverso. Es verdad que la idea de la función social preserva a la propiedad en un sistema económico que continúa siendo capitalista, pero es verdad también que la interpretación sistemática de la Constitución exige situar la función social dentro del estado social y democrático de Derecho. Esto significa el reconocimiento de que el derecho de propiedad no está puesto exclusivamente al servicio del interés de su titular, sino que entraña el reconocimiento de que en la situación de propiedad se concitan o pueden reconocerse otros intereses distintos y un interés público general.

El reconocimiento de la existencia de intereses distintos de los del propietario en la situación de propiedad, impone la existencia de límites o de limitaciones, a los que directamente alude el artículo 115 de la Constitución de 1999. El ejercicio del derecho de propiedad no debe lesionar intereses sociales y el ámbito de sus facultades se ve reducido por no poder ejercerse en detrimento de los intereses colectivos. A esta óptica, que entiende la función social como un límite externo, se contraponen, según Lino RODRÍGUEZ-ARIAS,¹² otra dirección doctrinal, que a él le parece más acorde con la disciplina surgida del constitucionalismo social, que considera la función social como interiorizada en el derecho, que, a partir de

¹⁰ MONTES, Vicente, *La propiedad privada en el sistema de Derecho Civil contemporáneo*, Civitas, Madrid 1980.

¹¹ RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, Lino, *De la propiedad privada a la propiedad comunitaria*, Monte Ávila, Caracas 1971.

¹² Ob. cit.

este momento, no es sólo un conjunto de facultades suficiente o convenientemente delimitadas, sino también una fuente de especiales deberes de conducta que recaen sobre el propietario.

La función social del derecho y de los bienes sobre que recae, es el criterio delimitador del contenido de la situación jurídica de propiedad y el criterio de surgimiento de los deberes legales del propietario. Es por ello, puede decirse, la clave de la configuración legal o el principio ordenador de las intervenciones legales.

La aplicación en concreto de este principio ordenador puede llevar a un planteamiento público del goce de los bienes en propiedad, que, realizado con carácter general y sin la imposición de sacrificios especiales, parece conforme con los dictados de la Constitución. Se encuentra en esta línea, sobre todo, la limitación que pueda imponerse al goce de la propiedad en atención al destino económico asignable a los bienes. En el sistema absolutista de la propiedad, propio de la tradición liberal, determinar el destino económico del bien era obra de la individual acción del propietario.

La cláusula de la función social permitirá la intervención legislativa en el destino económico y la decisión de este destino en cualquiera de las líneas antes reseñadas. Como ha dicho la extinta Corte Suprema de Justicia:

...la función social no es una cualidad inherente de las cosas que constituyen el objeto del derecho de propiedad, sino un concepto jurídico de contenido económico y social, que deriva del incumplimiento de ciertas obligaciones o deberes que la ley impone al propietario, atendiendo a la naturaleza del bien de que se trate, y que en general es la sujeción de la propiedad cualquiera que sea, a las contribuciones, restricciones u obligaciones que establezca la ley, por razones de interés nacional...¹³

Para Eduardo NOVOA MONREAL¹⁴ la función social de la propiedad es una fórmula de armonía que intenta concordar los intereses del individuo con los de la sociedad toda, impidiendo que el ejercicio del propietario pueda menoscabar o afectar en forma alguna el bien común. Según esta postura queda excluida la legitimidad de todas las manifestaciones del dominio que puedan entrar en conflicto con los intereses generales de la sociedad.

Por medio de la función social de la propiedad las Constituciones y legislaciones modernas tratan de resolver «la cuestión social» y alcanzar una

¹³ Sentencias de fechas 29-05-72 y 21-12-61 de la Sala Político Administrativa, citadas por Román DUQUE en «Constitución Política y Propiedad», *Revista de Derecho Público*, Número 19/1984.

¹⁴ Ob. cit.

forma de organización jurídico-institucional que les permita solucionar las múltiples contradicciones económico-sociales en que vive buena parte de las sociedades de hoy. La función social de la propiedad es expresión y síntoma de un deseo profundo de cambio jurídico-social que se trata de imponer en las sociedades actuales.

Para el llorado Luis María OLASO¹⁵ la propiedad privada también es uno de los problemas básicos de la justicia social. La distinción entre derecho «a» la propiedad y derecho «de» propiedad es clave para esta doctrina.

En efecto, para los principios de la justicia social todos los hombres, sin distinción de clase social, ni raza, ni nación, tienen derecho al uso conveniente de los bienes materiales, es decir, *derecho a la propiedad*. En cambio, el *derecho de propiedad* es un derecho exclusivo, que aparta a los demás hombres del uso, disfrute y propiedad de los objetos que legalmente se poseen con ese título.

En esta sintonía queremos destacar la concepción personalista sobre la propiedad que se ha construido en su lucha contra el individualismo y el colectivismo. Nos referimos a la formulación del pensador Emmanuel MOUNIER.

La propiedad que defiende este personalismo es una propiedad que no recibe su nombre del número de sus titulares, como la privada o la colectiva, sino de la función que cumple: *una propiedad al servicio de la persona*. No se puede negar que la propiedad privada ha servido como instrumento para limitar la tendencia del poder estatal hacia el absolutismo. Pero a la vez, las grandes concentraciones de propiedad privada se han asociado al poder político. La visión individualista de la propiedad es rechazada, porque hace del propietario, más que un agresor, una víctima.

Como señala MOUNIER¹⁶, el propietario está poseído por sus bienes, vive más pendiente de su protección que de su posesión. Lo más característicos de esta *propiedad-reivindicación* es que hace recaer toda su atención no en el uso de lo propio, sino en la posibilidad jurídica de poder privar a otros de su disfrute. La propia sociedad se deteriora con el establecimiento de una propiedad concebida con absoluta falta de solidaridad.

Para el personalismo, la solución a estos males no está en la colectivización de los medios de producción. La economía comunista se construye sobre una base materialista, incompatible con el pleno desarrollo, tam-

¹⁵ OLASO, Luis María, *Introducción al Derecho*, Caracas 1979.

¹⁶ Citado por CASTILLO..., ob.cit.

bién espiritual, al que tiene derecho la persona. La colectivización de la propiedad lleva aparejada, como efecto inevitable, la concentración del poder económico y político en un grado letal para la libertad de la persona. Mientras que el comunismo desemboca en una forma de capitalismo de Estado, el personalismo, fiel al principio de subsidiariedad, prefiere confiar la propiedad a las personas y a los grupos intermedios en que éstas se organizan.

La concepción personalista sobre la propiedad, entronca con la tradición cristiana recogida en Encíclicas como la *Laborem exercens*, la *Sollicitudo rei socialis* y la *Centesimus annus*, de Juan Pablo II. Aparte del valor ejemplar de la comunidad de bienes entre los primeros cristianos, o las graves acusaciones contra los ricos por parte de la patrística griega, es evidente que la Iglesia proclama actualmente la necesidad de poner la propiedad al servicio de la utilidad común. Es cierto que la interpretación más general ha consistido en sostener que las exigencias de la propiedad privada para con el bien común se concentraban en la obligación de dar limosna, y hasta estas últimas encíclicas la cosmovisión cristiana de la propiedad parecía reducir la actividad del Estado a situaciones de extrema necesidad. Desde el personalismo exigente de Mounier, la gestión de la propiedad puede ser privada, pero no porque así se garantice una mayor eficacia en su explotación, sino, sobre todo, porque conlleva la posibilidad de incrementar la responsabilidad personal.

Ahora bien, el uso ha de ser común, y no sólo para los casos de extrema necesidad, sino por la propia obligación de restituir al común lo superfluo. Para Mounier, la propiedad sobre la riqueza superflua es mera detentación. Para este personalismo mounieriano, el propietario que incumple la función social pierde la justificación sobre la propiedad que detenta. El personalismo no niega la propiedad privada como derecho natural. Lo que deplora es la parcialidad y manipulación de quienes levantan esa naturalidad para hacer de la propiedad privada un derecho intocable, o de quienes la emplean para olvidarse de la función social que la grava. Como afirma Santo Tomás, si la propiedad privada es un derecho natural, también lo es el uso común de los bienes. Es más, la propiedad privada es de derecho natural secundario, es decir, que se ha introducido por utilidades consideradas como razonables, tales como la mayor solicitud sobre aquello que se posee con exclusividad, siendo de derecho natural primario el derecho de todos los hombres a aprovecharse de los bienes de la tierra.

La propiedad tiene para el personalismo una doble finalidad: *personal y comunitaria*. Los bienes no sirven con exclusividad para satisfacer los intereses del propietario, sino que han de cumplir con las exigencias pro-

Frente a otros tipos de derechos reconocidos en la Constitución, que no ceden nunca ante la utilidad pública o el interés social, el derecho de propiedad puede decaer. Así aparece la propiedad como derecho subjetivo público debilitado, porque en el sistema constitucional cede cuando el bien de la comunidad legitima la expropiación.

Creemos que son tres las garantías fundamentales de la propiedad privada previstas en la Constitución de 1999, frente a una eventual extinción por parte del Estado:

- a. La garantía de la reserva legal.
- b. La garantía expropiatoria.
- c. La garantía de prohibición de confiscaciones.

a.

Respecto a la primera diremos que opera para el establecimiento de las limitaciones a la propiedad, que sólo podrá formular el legislador mediante ley,¹⁹ o en los casos autorizados en la Constitución mediante Decreto-Ley. En este sentido aparece recogido el precepto de la reserva de ley en el artículo 115 de la Constitución de 1999 al establecer que «...la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley...».

Así en nuestro bloque de legalidad encontramos la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario, Ley de Reforma Agraria, Ley de Expropiación por causa de Utilidad Pública, Ley de Arrendamientos Inmobiliarios, Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, Ley para Promover y Proteger la Libre Competencia, Ley Orgánica del Trabajo, Leyes impositivas, etc.

b.

La regulación moderna de la institución de la expropiación, como nos enseña el maestro GARCÍA DE ENTERRÍA,²⁰ arranca en rigor, con un sentido peculiar, de la Revolución Francesa, y se concreta en el artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Se ha venido aceptando un poder de expropiar en manos del Estado, capaz de hacer cesar la sagrada propiedad, pero inmediatamente se rodea esa eventualidad de todo un sistema de garantías. Por tanto, en el

¹⁹ CORTÉS DE ARAGÓN, Lourdes J., *Sociedad, Ciencia y Derecho*, San Cristóbal 1993.

²⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ Tomás, *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo II, Civitas, Madrid 1993.

constitucionalismo moderno se ha articulado la expropiación como reconocimiento de un límite a la propiedad, y como un sistema de garantías para hacer compatible su admisión con la garantía básica de la propiedad misma.

La expropiación forzosa se presenta como una institución de garantía de los intereses económicos privados, que implica la obligación de los poderes públicos de indemnizar a quien resulte privado de sus bienes o derechos por legítimas razones de interés general con un equivalente económico, que ha de establecerse conforme a los criterios objetivos de valoración prefijados por la ley, a través de un procedimiento en el que, previa declaratoria de la causa legitimadora de la concreta operación expropiatoria, se identifica el objeto a expropiar, se cuantifica el justiprecio y se procede a la toma de posesión de aquél y al pago de éste.²¹

El artículo 115 de la Constitución vigente establece el derecho de propiedad de la siguiente manera:

Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Sólo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes.

En relación a la expropiación como garantía, el problema que plantea el artículo 115 de la Constitución de 1999, desde el punto de vista constitucional es delimitar el hecho expropiatorio, por «utilidad pública o interés social». Aunque la expropiación procedería ante cualquier tipo de bienes.

La Constitución de 1999 recoge la doctrina que determina dos aspectos fundamentales de la institución expropiatoria. Por un lado se puede distinguir una potestad expropiatoria, y por otro una garantía patrimonial. La primera es una potestad administrativa característica de la clase de las potestades innovativas, dotada de una especial energía y gravedad, la de sacrificar situaciones patrimoniales privadas. La garantía del particular, que, como es común en todas las instituciones de Derecho Administrativo, balancea y contrapesa esa potestad de la Administración, hace valer los límites y condiciones de tal potestad y reduce esa potestad a su efecto mínimo de desapoderamiento específico del objeto expropiado, pero sin que implique el empeoramiento patrimonial de su valor, que ha de restablecerse con la indemnización expropiatoria.

²¹ FERNÁNDEZ SEGADO, ob. cit., p. 455.

La garantía constitucional del artículo 115 es la existencia de la causa de utilidad pública o de interés social y la indemnización correspondiente. Que esta indemnización sea justa y el pago de la misma *oportuno* refuerzan la garantía aquí establecida. También la necesidad de un proceso judicial para la procedencia de la expropiación constituye una tutela efectiva para el expropiado.

Como afirma el Profesor BREWER-CARÍAS la legislación sobre la expropiación no sólo regula el ejercicio por el Estado de una potestad pública, sino además regula las garantías necesarias para que esa potestad no atropelle el derecho individual. Así, en esta regulación, se pueden apreciar claramente los dos extremos entre los cuales se mueve el derecho administrativo: potestad pública por una parte, y garantías de los derechos de los particulares por la otra.²²

C.

En tercer lugar, la garantía respecto a la confiscación como medida restrictiva de la propiedad por razones de orden público que implica su transferencia forzosa al Estado, sin indemnización alguna. Así, la Constitución de 1999 formula la garantía general prevista en el artículo 116, de que «...no se decretarán ni ejecutarán confiscaciones sino en los casos permitidos por esta Constitución...». Pero se establecen tres excepciones a dicha prohibición; es decir, podrán ser objeto de confiscación:

- Los bienes de personas responsables de delitos cometidos contra el patrimonio público.
- Los bienes de quienes se hayan enriquecido ilícitamente al amparo del Poder Público.
- Los bienes provenientes de las actividades comerciales, financieras o cualesquiera otras vinculadas al tráfico ilícito de sustancias psicotrópicas y estupefacientes.

CONCLUSIÓN

A modo de recapitulación sobre las ideas aquí esbozadas, no sin dificultad por lo polémico, intrincado y apasionado del tema, podemos concluir lo siguiente:

²² BREWER-CARÍAS, Allan R.: *El derecho de propiedad y la libertad económica*. En la obra estudios sobre la Constitución, Libro Homenaje a Rafael Caldera, Tomo II, UCV, Caracas 1979.

- El reto de dar el salto del derecho de propiedad al derecho a la propiedad. Es imprescindible la intervención legislativa del Estado para articular los deberes de los propietarios y para posibilitar el acceso a la propiedad de los no propietarios.
- Que la condición de propietario se exprese más en un conjunto de deberes que una serie de facultades.
- Que la propiedad cumple funciones, como la de la tutela de la libertad, más que entenderla como uso y abuso de las cosas.
- Sacar todas las consecuencias posibles del principio de prioridad del trabajo sobre el capital.
- Entender que el derecho tiene que ver con la propiedad, y ésta con el progreso.
- Preguntar al neoliberalismo sin rostro ni corazón que ronda en nuestras sociedades: *¿Quiénes progresan, qué progresan y a costa de qué y de quiénes progresan?*
- Sin cambiar los hábitos consumistas y hedonistas, sin una opción clara por el ser frente al tener, no se puede garantizar la función de interés general de los bienes.
- No estatalizar los grandes medios de producción, pero sí de garantizar con la ayuda del Estado, su función comunitaria; de expropiar los bienes improductivos; de potenciar la autogestión y la participación de las personas y de los grupos sociales en la dirección de las empresas, haciendo realidad la primacía del trabajo sobre el capital; y de garantizar un mínimo vital, adecuado y digno, a todas las personas.
- Reconocer con generosidad el derecho de todos los hombres a percibir un subsidio de desempleo cuando están desocupados, y el derecho a emigrar a aquellos países en los que su trabajo puede ser más fecundo.
- La Constitución de 1999, al consagrar el Estado como Social y Democrático de Derecho y de Justicia, garantiza la propiedad y apuesta por un sistema de propiedad funcional en un contexto de justicia social.

Por ello, para terminar, transcribo el artículo 299 de la Constitución, que de manera generosa, ingenua y/o utópica, consagró el Constituyente para referirse a los principios orientadores y valores fundamentales del régimen socioeconómico del país:

El régimen socioeconómico de la República Bolivariana de Venezuela se fundamenta en los principios de *justicia social*, democratización, eficien-

cia, libre competencia, protección del ambiente, productividad y *solidaridad*, a los fines de asegurar el *desarrollo humano integral y una existencia digna y provechosa para la colectividad*. El Estado conjuntamente con la iniciativa privada promoverá el desarrollo armónico de la economía nacional con el fin de generar fuentes de trabajo, alto valor agregado nacional, elevar el nivel de vida de la población y fortalecer la soberanía económica del país, garantizando la seguridad jurídica, solidez, dinamismo, sustentabilidad, permanencia y equidad del crecimiento de la economía, *para garantizar una justa distribución de la riqueza* mediante una planificación estratégica democrática, participativa y de consulta abierta. [Cursivas nuestras.]