

JOTTIN CURY HIJO

LÍMITES
AL
DERECHO DE PROPIEDAD
Y ÁREAS PROTEGIDAS



LÍMITES AL DERECHO DE PROPIEDAD Y ÁREAS PROTEGIDAS



LÍMITES AL DERECHO DE PROPIEDAD Y ÁREAS PROTEGIDAS

Jottin Cury hijo



Santo Domingo, República Dominicana
2017



LÍMITES AL DERECHO DE PROPIEDAD Y ÁREAS PROTEGIDAS

Autor:

Jottin Cury hijo

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

Cuidado de la edición:

Leonor Tejada

Diagramación:

Yissel Casado

Diseño de portada:

Enrique Read

Corrector de estilo:

Eduardo Díaz Guerra

Impresión:

Serigraf

ISBN: 978-9945-610-03-1

Impreso en República Dominicana.

Todos los derechos reservados

A mi esposa, Lilian Carrasco
A mis hijos, Paula, Jottin e Isabel

CONTENIDO

PRÓLOGO	11
INTRODUCCIÓN	17
CAPÍTULO I	
LA TEORÍA DEL ACTO ADMINISTRATIVO COMO INSTRUMENTO PARA REGULAR EL DERECHO DE PROPIEDAD.....	25
1.1 Concepto y variedad de los actos administrativos unilaterales.....	25
1.2 Medios de comunicación internos de la Administración.....	31
1.3 La formación del acto administrativo unilateral	36
1.4 La desaparición y el retiro del acto administrativo unilateral.....	40
1.5 La ley en República Dominicana.....	44
1.6 Breve reseña del marco legal que regula las áreas protegidas en República Dominicana	48
CAPÍTULO II	
EL DERECHO DE PROPIEDAD Y SU VERTIENTE SOCIAL A LA LUZ DEL DERECHO COMPARADO.....	53
2.1 Orígenes y evolución de la propiedad privada.....	53
2.2 Decisiones del Tribunal Constitucional dominicano sobre el derecho de propiedad	59

2.3 El derecho de propiedad a la luz de la jurisprudencia comparada	65
2.4 La regulación expropiatoria del derecho anglosajón	81

CAPÍTULO III

EL DERECHO DE PROPIEDAD Y LAS ÁREAS PROTEGIDAS	89
3.1 Límites al derecho de propiedad.....	89
3.2 El caso de Loma Miranda	106
3.3 El caso de la Barrick Gold y Los Haitises.....	116
3.4 El conflicto legal de Bahía de las Águilas.....	123
3.5 Algunas decisiones del Tribunal Constitucional en relación al derecho de propiedad y el medio ambiente.....	129
CONCLUSIÓN.....	135
REFERENCIAS	143

PRÓLOGO

La revolución liberal burguesa se caracterizó por atribuirle al derecho de propiedad privada un carácter prácticamente absoluto, innato y sagrado como forma de rechazo y, a la vez, ruptura con el “Ancien Régime” caracterizado por la excesiva concentración de poderes en manos de la monarquía y la nobleza. El artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 establece que: “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 que haya una justa y previa indemnización”. Esta visión fue implantada en el Código Civil francés de 1804 que luego importamos a nuestro ordenamiento jurídico en su idioma original en el año 1845 y posteriormente, en el año 1884 fue traducido a nuestro idioma. Ello explica que el artículo 544 de dicho Código Civil estableciera que la propiedad “es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, con tal de que no se haga con ellas un uso prohibido por las leyes y reglamentos”. A esto se suma la posibilidad de que el derecho de propiedad pudiera ceder ante causa justificada de utilidad pública o interés social en el marco de un proceso de expropiación, de conformidad con lo establecido en la Constitución y las leyes. Fuera de estos

supuestos, la visión decimonónica del derecho de propiedad estuvo caracterizada por la preponderancia de la utilidad individual sobre los bienes.

Esta ha sido la concepción del derecho de propiedad que tradicionalmente ha primado en nuestros textos constitucionales, salvo la previsión de algunos matices y limitaciones importantes, que se erigen como medios para satisfacer otros intereses constitucionales. Podemos mencionar, de manera especial, la Constitución de 1963, ya que, así como reconoció la utilidad individual de la propiedad, asumió la idea de que esta debía servir al “progreso y bienestar del conglomerado”. Bajo esta perspectiva, prohibió el latifundio, estableció el derecho de acceso a la propiedad inmobiliaria por parte de la población campesina y declaró de alto interés social la dedicación de las tierras del Estado a los planes de la reforma agraria. Por su parte, el artículo 24 de la referida Constitución de 1963 declaró el minifundio como antieconómico y antisocial, descansando en la ley la adopción de medidas necesarias para lograr su integración en unidades económicas y socialmente explotables.

Desde una perspectiva conservadora, la Constitución de 1966 reconoció el derecho de propiedad privada, al mismo tiempo que proclamó la dedicación de las tierras a fines útiles, la eliminación gradual del latifundio y estableció algunas previsiones favorables a la reforma agraria. Estos objetivos constitucionales se correspondieron con la finalidad misma del Estado, es decir, garantizar el respeto de los derechos fundamentales de las personas dentro de un marco de libertad individual y justicia social.

La reforma constitucional de 2010 da un paso más, al constitucionalizar la función social del derecho de propie-

dad. De esta forma, junto a las dimensiones tradicionales de este derecho (goce, disfrute y disposición sobre los bienes), el constituyente reconoció que la propiedad tiene una función social que implica obligaciones. Con ello, el derecho de propiedad privada queda conformado por dos elementos esenciales: utilidad individual y función social. Esta última supone la existencia de una serie de deberes y obligaciones que inciden directamente sobre el haz de facultades dominicales, sin que ello implique que el interés subjetivo del propietario quede desdibujado por efecto de la función social. De ser así, podríamos estar en presencia de una expropiación indirecta o un acto expropiatorio, definido por el Tribunal Constitucional como “aquellos actos administrativos que están dirigidos a privar a una persona del uso, beneficio o disfrute de su derecho de propiedad sin que exista una ocupación física ni un traspaso de título formal, pero que hacen que el derecho de propiedad sea, en términos prácticos, inexistente para el titular. Dicho acto, para considerarse expropiatorio, debe ser arbitrario o discriminatorio”. (TC/0226/14, §10.1. k).

En esta obra que tengo el honor de prologar, y que lleva por título “Límites al Derecho de Propiedad y Áreas Protegidas”, el Magistrado Jottin Cury hijo realiza un análisis pormenorizado de las implicaciones de esta vertiente social del derecho de propiedad, y de manera particular, presta especial atención a los límites impuestos al ejercicio del derecho cuando la propiedad privada recae sobre áreas protegidas. Para cumplir su objetivo, el autor analiza los distintos instrumentos y medios a través de los cuales la Administración y el legislador afectan el derecho de propiedad, incidiendo considerablemente en su ejercicio. Esto le servirá de preludeo para adentrarse en un estudio pormenorizado del derecho de propiedad que abarca

desde su origen y evolución hasta tocar sus límites y las consecuencias derivadas de tales restricciones.

Ello le permitirá determinar, a la luz del derecho comparado, cuáles son los requisitos y condiciones para limitar el derecho de propiedad privada y cuándo estamos en presencia de una expropiación encubierta, que amerita la correspondiente indemnización por el sacrificio que representa para el interés subjetivo de su titular. En este contexto, el autor aborda con propiedad aquellas dificultades y criterios contrapuestos que existen sobre una eventual indemnización, en ausencia de una expropiación formal. Asimismo, proyecta minuciosamente esta problemática en aquellos supuestos en los cuales los terrenos propiedad de particulares forman parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas, trayendo como consecuencia importantes restricciones al derecho de propiedad privada.

A tal fin, el autor parte de una visión integradora de la función ecológica o social de la propiedad en la fisonomía propia de este derecho, a la vez que aborda las distintas consecuencias derivadas de la expropiación y de la declaratoria de área protegida. Sin embargo, no escapan a su interés aquellas tensiones que suelen darse entre la utilidad individual del bien y las obligaciones que se desprenden del cuidado del medio ambiente. La preocupación por el cuidado y preservación del medio ambiente es una constante en la presente obra, lo cual se pone de relieve en el análisis crítico que realiza respecto a los casos de Loma Miranda, de la Barrick Gold y Los Haitises, así como el conflicto legal de Bahía de las Águilas. El magistrado Cury analiza con vehemencia las decisiones que en relación con el tema objeto de estudio han sido emitidas por el Tribunal Constitucional dominicano. Esto le lleva a re-

afirmar el compromiso de la jurisdicción constitucional con el cuidado del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales.

Podemos afirmar que una vez más, el talento profesional y académico, la vasta cultura y el amor a la investigación del Magistrado Jottin Cury hijo se han puesto de manifiesto en la presente obra. El rigor analítico y el espíritu crítico imprimen a su contenido un sello distintivo. Ella se sustenta en una prolija doctrina y jurisprudencia que servirá al lector de punto de partida para formarse su propio criterio sobre los distintos aspectos del tema analizado. No cabe la menor duda de que su consulta será de mucho provecho en los círculos académicos y profesionales del país vinculados al debate de los temas jurídicos. Se trata de una obra que enriquece el acervo doctrinal del Tribunal Constitucional, cuya utilidad es de primer orden. Confiamos en que este magnífico aporte del Magistrado Jottin Cury hijo despertará el interés del más exigente lector.

Milton Ray Guevara
Magistrado Presidente

INTRODUCCIÓN

Por medio de la presente obra nos proponemos enfocar la limitación del derecho de propiedad a partir de las decisiones que adopta la Administración, las cuales, sin constituir expropiaciones, afectan considerablemente el referido derecho. Más claramente, cuando una propiedad privada es objeto de una declaratoria de área protegida en cualquiera de sus denominaciones, se produce una considerable restricción al repetido derecho que es considerada por algunos como una expropiación indirecta que, según se alega, es causa generadora de una indemnización.

El derecho anglosajón ha acuñado el término “regulación expropiatoria” que expresa, en cierta medida, lo que nos interesa enfocar en este trabajo. El referido concepto ha sido asimilado en Chile y otros países, incluyendo los tribunales arbitrales internacionales, que en definitiva no es otra cosa que una especie de expropiación *de facto*, que reduce sustancialmente o aniquila el valor de la propiedad, correspondiéndole al Estado, en estos supuestos, indemnizar al afectado¹.

Cuando nos encontramos frente a una restricción drástica del uso de la propiedad, sin haberse cumplido con

¹ DELAVEAU, Rodrigo. “La regulación expropiatoria en la jurisprudencia norteamericana”. Revista Chilena de Derecho. Vol. 33 No. 3. 2006, p. 1.

las formalidades de la expropiación, se tipifica la denominada “regulación expropiatoria”, que es una creación jurisprudencial del derecho anglosajón. Se trata de una regulación que emana de la Potestad de Policía de la Administración, constituyendo una especie de expropiación implícita o indirecta. No en vano la Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos obliga al Estado a compensar al individuo cuya propiedad ha sido expropiada.

Los redactores del Código Civil napoleónico, inspirados en el derecho romano, concibieron la propiedad en términos absolutos. De manera que ese ha sido el criterio que ha prevalecido entre nosotros con ocasión de haber asimilado la tradición jurídica francesa en vista de que “la propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, con tal de que no se haga de ellas un uso prohibido por las leyes y reglamentos”².

La redacción de este texto se explica porque los revolucionarios franceses de 1789 fueron burgueses acomodados que defendían la propiedad privada. Sin embargo, la tendencia de los últimos cien años se ha orientado hacia la socialización del derecho de propiedad, en razón de que el interés general prevalece sobre el particular, impidiéndosele así al propietario abusar de su derecho y a exigírsele responsabilidad al momento de ejercerlo.

En efecto, la propiedad ha dejado de ser un derecho absoluto y excluyente como tradicionalmente se nos ha enseñado, abriéndose cada vez más frente al fenómeno de la socialización. En ese sentido, la propiedad colectiva adquiere

² Código Civil de la República Dominicana. Título II De la Propiedad, artículo 544. Editorial Tiempo, S.A. Santo Domingo. 1990, p. 141.

renovado vigor cuando observamos las nacionalizaciones de ciertas empresas que pasan de manos privadas a constituirse en propiedad general.

Sobre la base de lo antes expuesto es que nos hemos inspirado para la presentación de este estudio, por lo que el trabajo consta de tres capítulos: el primero aborda la teoría del acto administrativo como instrumento para regular el derecho de propiedad. El segundo capítulo plantea el derecho de propiedad y su vertiente social a la luz del derecho comparado y, finalmente, en el tercer capítulo dedicamos especial atención al derecho de propiedad en relación a las áreas protegidas.

A pesar de que el derecho de propiedad ha sido ampliamente abordado por numerosos autores, en esta ocasión se pretende una nueva lectura del mismo en virtud de las obligaciones que recaen sobre los propietarios por la función social que consigna de manera clara la Constitución dominicana de 2010.

Cabe destacar que la función social de la propiedad tiene sus antecedentes en la antigua Roma, toda vez que existía una ley que facultaba a los censores a privar del derecho de sufragio a los propietarios de predios que descuidaran cultivarlos. En efecto, uno de los más destacados cronistas de aquel tiempo afirmó:

Si alguno descuidaba el cultivo de su campo, lo dejaba en mal estado, no labrándolo o abonándolo, ni cuidaba de sus árboles y sus viñedos, en otro tiempo cometía delito castigado por la ley. La represión estaba encargada a los censores, que privaban a los culpables del derecho de sufragio³.

³ GELIO, Aulo. *Noches Áticas*. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1959, p. 62.

Resulta claro que, para los romanos de aquel tiempo, esta negligencia del dueño de una determinada porción de terreno era severamente castigada. Como veremos más adelante, algunas decisiones jurisprudenciales aplican, *mutatis mutandis*, este concepto en el sentido de justificar la adopción de medidas tendentes a limitar el derecho del propietario que descuida la explotación de su parcela. Santiago Sentís Melendo, al comentar el texto antes transcrito, expresa:

(...) resulta evidente que la propiedad ya no era un derecho tan absoluto como pudiera creerse y que el ius utendi, fruendi et abutendi, que tanto nos recalcan los autores de derecho romano y de derecho civil, no parece que ofreciese las características tan amplias que le han querido atribuir; la doctrina del abuso del derecho parece no resultar una novedad en aquella época; y lo mismo podría decirse en cuanto a la función social de la propiedad⁴.

Así las cosas, podemos observar que la función social de la propiedad no constituye ninguna novedad, aunque la misma haya permanecido ajena para numerosos profesionales del derecho que todavía no conciben la posibilidad de ninguna clase de limitación. Si bien es verdad que ha sido la jurisdicción constitucional la que ha puesto de relieve este aspecto social, no menos cierto es que su concepción viene de lejos.

El artículo 51 de la Ley Fundamental se encarga de señalar expresamente el carácter social que resulta inherente al derecho de propiedad. Se trata de un gran acierto del legislador constituyente, que no se limitó a indicar los derechos que tiene el propietario sobre sus bienes, sino que señaló, además, sus obligaciones. Todo lo antes expuesto evidencia

⁴ SENTÍS, Santiago, en: GELIO, Aulo. *Noches Áticas*. Op. cit, p. XXIII.

un gran avance con relación a la anterior Carta Sustantiva de 2002, toda vez que la misma se limitaba a puntualizar el carácter social únicamente en lo que respecta a la tenencia de la tierra.

Así que mientras la Carta Magna dominicana del 25 de julio de 2002 ponía el énfasis social específicamente en lo que corresponde al derecho de la propiedad inmobiliaria para evitar el latifundio, la de 2010 lo hace de un modo más amplio al apuntar que “(...) la propiedad tiene una función social que implica obligaciones (...)”⁵.

El constituyente dominicano de 2010 se encargó de consignar expresamente que el derecho de propiedad, a pesar de ser el más absoluto de todos, supone también obligaciones para su titular. La inquietud que surge entonces es determinar si le corresponde al propietario soportar aquellas limitaciones decretadas por la Administración que, sin ser propiamente expropiaciones, constituyen una seria restricción a su contenido esencial.

En ese contexto ha surgido un debate en la comunidad jurídica dominicana sobre el alegado derecho de indemnización que tiene el propietario cuyos predios han sido declarados como área protegida. No pocos abogados consideran que se trata de una especie de expropiación indirecta, razón por la que debe ser indemnizado por el Estado. En cambio, otros se inclinan por señalar que en estos supuestos no procede conceder ninguna indemnización, en vista de que cuando se produce una declaratoria de esta naturaleza, no estamos frente a una auténtica expropiación, y el propietario sigue

⁵ Constitución de la República Dominicana. Artículo 51 sobre el Derecho de Propiedad. Gaceta Oficial 10561 del 26 de enero de 2010.

siendo titular de su derecho, aunque, claro, de manera más limitada o restringida.

De ahí que se observen discrepancias entre connotados juristas que han abordado el tema, razón por la cual nos interesa esclarecer este asunto. Si bien es verdad que cuando una propiedad privada cae dentro de una zona protegida se restringe dicho derecho, no menos cierto es que se impone analizar el alcance de la referida limitación. El derecho de propiedad es considerado como fundamental en República Dominicana, aunque en otros países no sucede así. No obstante, la trascendencia de este derecho se debe a que se han iniciado numerosas reclamaciones judiciales contra el Estado dominicano, en relación a las áreas protegidas, en vista de que los propietarios que alegan haber sido afectados, así como los abogados que les representan, asimilan estas medidas como si se tratara de una expropiación.

El Estado ha manifestado preocupación por la degradación de los recursos naturales y el medio ambiente, por lo que se ha visto en la necesidad de dictar decretos y promover iniciativas legislativas, a fin de detener la agresiva deforestación y depredación de importantes regiones boscosas del país en las que nacen afluentes esenciales para la supervivencia de la nación. En ese sentido, se han adoptado medidas legales en el transcurso de los últimos años y, a su vez, el derecho de propiedad ha adquirido una connotación distinta con la Constitución de 2010, que requiere un enfoque diferente para entender la problemática que nos planteamos.

Por tal motivo resulta pertinente determinar, en primer lugar, si procede indemnizar a los propietarios tomando en consideración la intensidad de la limitación decretada, situación que genera no pocas dificultades teóricas y prácticas. Y, de ser así, en qué medida y sobre cuáles bases debería indemnizarse.

El Sistema Nacional de Áreas Protegidas lleva tiempo gestándose en la República Dominicana, con el fin de preservar aquellos espacios que revisten una importancia ambiental singular. De hecho, para 1974 se creó para esos fines la Dirección Nacional de Parques, institución encargada de velar por el manejo y desarrollo de las zonas protegidas, que sumaban en aquel momento seis parques nacionales y reservas científicas.

En la actualidad existen ochenta y seis áreas protegidas con diferentes categorías de manejo, según consta en la Ley No. 202-04 Sectorial de Áreas Protegidas. Previamente se votó la Ley No. 64-00, sobre Medio Ambiente, que creó el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, disponiendo de una institución responsable para su preservación.

El Sistema Nacional de Áreas Protegidas abarca una representación de casi todos los ecosistemas, así como de los sitios donde habitan especies de plantas y animales que requieren de medidas especiales para su conservación. Incluye además buena parte de las zonas estratégicas para la captación de agua destinada al uso doméstico, agrícola y a las presas hidroeléctricas. De igual modo se registran en esta categoría las islas Saona y Catalina, así como las partes altas de los cuatro sistemas montañosos, en los humedales, en las costas y en los bancos de arrecifes de alta mar. Las áreas protegidas comprenden una clasificación especial que agrupa: las áreas de protección estricta, área natural protegida, monumento natural, paisaje protegido, parque nacional, entre otros⁶.

Ahora bien, al momento de declarar una propiedad como área protegida y limitarse el derecho de uso de suelo, surge

⁶ Atlas de biodiversidad de recursos naturales de la República Dominicana. Ministerio de Medio Ambiente. Santo Domingo. 2012.

el tema de la indemnización al propietario, razón por la que procuraremos analizar si, en efecto, procede compensarlo y en qué medida podría efectuarse, en caso de que proceda. No es lo mismo una declaratoria de utilidad pública para fines de expropiación que la designación de una zona como área protegida. Además, entre nosotros no se conoce la creación jurisprudencial anglosajona que se denomina regulación expropiatoria.

El aporte que nos proponemos consiste en aclarar las dudas en torno a estas medidas que muchos consideran como una confiscación encubierta, y otros como una expropiación indirecta. No faltan quienes las consideran de un modo distinto, al señalar que las mismas no generan obligaciones a cargo del Estado por la función social inherente a la propiedad. De manera, pues, que debemos centrarnos en este último aspecto para determinar hasta qué punto llegan las obligaciones de la Administración cuando ocurren estas situaciones particulares.

CAPÍTULO I

LA TEORÍA DEL ACTO ADMINISTRATIVO COMO INSTRUMENTO PARA REGULAR EL DERECHO DE PROPIEDAD

1.1 Concepto y variedad de los actos administrativos unilaterales

La Administración tiene la potestad de adoptar decisiones que se le imponen a los administrados sin necesidad de requerir la autorización de un juez. Se trata de una prerrogativa de autoridad pública que le es inherente, en razón de que la decisión se tomará y aplicará previamente a la intervención jurisdiccional. En derecho administrativo, la Administración puede modificar situaciones jurídicas, incluso por su propia voluntad, sin el consentimiento de los interesados⁷.

La Administración actúa adoptando actos cuyo contenido se impone a sus interlocutores. Su régimen jurídico varía de acuerdo a los destinatarios y también según los referidos actos modifiquen o no el ordenamiento jurídico⁸. Importantes autores franceses, entre los que destacan Rivero y

⁷ ROUAULT, Marie-Christine. *Droit administratif*. 2 édition. Gualino éditeur. Paris. 2007, p. 277.

⁸ SAISON, Johanne. *Droit administratif*. Gualino éditeur. Paris. 2009, p. 173.

Waline⁹, distinguen entre los actos unilaterales, los decisorios y los no decisorios; en cambio, otros excluyen las decisiones que rigen el funcionamiento interno de la Administración, desprovistas de alcance normativo¹⁰.

Si bien es verdad que en materia administrativa, a diferencia de lo que sería en derecho privado, la Administración puede cambiar unilateralmente situaciones jurídicas, no menos cierto es que en el transcurso de los últimos años ha ido surgiendo una corriente en el sentido de atemperar el carácter autoritario del acto unilateral.

Los actos de la Administración pueden ser clasificados de distintas maneras: según su objeto o el modo de formación del acto. En cuanto al objeto, Duguit propuso distinguir los actos que tienen por finalidad una disposición general (los actos reglados), los que se refieren a una situación jurídica individual (actos subjetivos) o la aplicación a un caso individual de un estatuto general (acto-condición). Y en lo que toca a su formación, se distingue el acto unilateral y el plurilateral, que se forma al encontrarse varias voluntades¹¹.

En lo sucesivo, vamos a limitarnos al acto unilateral, toda vez que el estudio que nos proponemos realizar se circunscribe esencialmente a los decretos y las leyes, que son los instrumentos que se utilizan para reglamentar el uso de áreas que revisten importancia desde el punto de vista ambiental. Para solo citar un caso, el denominado cinturón verde de la ciudad de Santo Domingo fue creado mediante Decreto No. 183-93, del 24 de junio de 1993. Posteriormente, con ocasión de haberse

⁹ RIVERO, J. y WALINE, J. *Droit administratif*. 17 édition. Précis Dalloz. Paris. 1998, p. 97.

¹⁰ TRUCHET, D. *Droit administratif*. Thémis. PUF. Paris. 2008, pp. 223-224.

¹¹ GEORGES, Philippe. *Droit public*. 9 édition, Dalloz. Paris. 1994, p. 289.

aprobado la Ley No. 64-00, dicho decreto fue incorporado a la repetida ley, así como otros tantos que limitaban el uso de suelo. En la actualidad, estas restricciones se imponen mediante ley.

Las decisiones unilaterales son actos jurídicos, manifestaciones de voluntad destinadas a producir efectos de derecho, que suelen causar agravios a los administrados. Por ejemplo, un decreto, una decisión, un testamento, un contrato son actos jurídicos porque producen efectos jurídicos.

Para algunos autores, el acto administrativo es una institución del Derecho Administrativo que no puede considerarse en modo alguno como la institución por excelencia, considerando estos autores que en sentido amplio podría definirse como todo acto jurídico dictado por la Administración y sometido al derecho administrativo¹².

Sea como fuere, lo cierto es que el acto administrativo unilateral reviste capital importancia dentro del ámbito administrativo, en vista de que se encuentra en el epicentro de esta materia. La voluntad de la Administración se manifiesta a través de sus actos, independientemente del carácter que revistan los mismos. En Francia, donde el reglamento autónomo ha alcanzado notable desarrollo, se considera que el acto reglamentario es una variedad del acto administrativo. Más todavía, desde el punto de vista material, el reglamento apenas se distingue de la ley, puesto que ambos son normas de carácter impersonal y general¹³.

¹² GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. Tomo I. Décimo Cuarta Edición. Editorial Aranzadi, S. A. Navarra. 2008, p. 551.

¹³ ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 276.

En cambio, para una parte de la doctrina española, los reglamentos deben excluirse e integrarse en el sistema de fuentes, operándose así una reducción conceptual del acto administrativo, que sería un acto jurídico unilateral distinto del reglamento¹⁴. Aunque justo es indicar que, en sentido general, se han distinguido siempre los actos reglamentarios de las decisiones individuales que tienen por destinatarios a personas previamente designadas.

En síntesis, el acto administrativo unilateral podría ser definido de diversas maneras partiendo del enfoque que asumamos, esto es, *stricto sensu* o *lato sensu*. Algunos autores entienden que se trata de un acto adoptado por una autoridad pública, en el ejercicio de sus funciones o por una persona privada, para la ejecución de un servicio público del cual se encuentra a cargo y haciendo uso de las prerrogativas de autoridad pública de la que está investida para cumplir con el servicio¹⁵.

Para otros tratadistas, el acto administrativo consiste en “la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en el ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”¹⁶. Esta definición resulta abarcadora, en razón de que incluye no solamente la voluntad de la Administración expresada a través del acto, que generalmente es unilateral, sino también el deseo de la misma para operar transformaciones. Sin embargo, observamos la exclusión del reglamento o de

¹⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. Op. cit., p. 551.

¹⁵ ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 276.

¹⁶ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. Op. cit., p. 552.

la potestad reglamentaria por su inclusión en el sistema de fuentes, como hemos señalado anteriormente.

Mientras que para algunos autores, el acto administrativo es aquel por medio del cual la Administración manifiesta su participación en la función normativa del Estado¹⁷. Los actos administrativos emanan generalmente de entidades públicas, las cuales ejercen también actividades de derecho privado, así como resulta posible que particulares tomen decisiones de carácter administrativo. Dada esta situación, que podría resultar extraña a primera vista, se utilizan dos criterios para calificar el acto administrativo: uno orgánico y otro material.

De conformidad con el criterio orgánico o formal, se toma en consideración al autor del acto cuando se trata de decisiones que no tienen carácter reglamentario. Asimismo, se tienen en cuenta el procedimiento de expedición del acto y la forma del acto. Dicho de otro modo, partiendo de este criterio, solamente los actos administrativos pueden emanar de los órganos administrativos del poder público, con exclusión de cualquier otra entidad.

Sin embargo, el criterio material, denominado también objetivo o sustancial, no toma en cuenta al órgano que dicta al acto, sino fundamentalmente su sustancia. Según este punto de vista, los actos administrativos pueden producirse en todos los órganos del poder público, sea en la esfera administrativa, judicial o legislativa. Incluso, las personas privadas pueden adoptar actos administrativos cuando han recibido poder para ejercer una misión de servicio público administrativo o un servicio público industrial y comercial¹⁸.

¹⁷ LOMBARD, Martine y DUMONT, Gilles. *Droit administratif*. 7 édition. Dalloz. Paris. 2007, p. 235.

¹⁸ ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 279.

De modo, pues, que este criterio material nos conduce a las siguientes conclusiones: a) El acto administrativo no solamente lo pueden realizar los órganos administrativos, sino también los legislativos y jurisdiccionales; b) El acto legislativo no es competencia exclusiva del órgano legislativo, puesto que también la Administración y los entes jurisdiccionales tienen esta facultad; c) El acto jurisdiccional no es exclusivo de los tribunales, pues también el órgano legislativo y el ejecutivo tienen esa potestad; d) Los órganos administrativos, por ende, dictan tanto actos administrativos como legislativos y jurisdiccionales.

En lo que concierne a la diferencia de los actos decisorios externos y actos no decisorios, o sea, acto unilateral y decisión que formula la doctrina francesa, al afirmar que no todos los actos unilaterales son decisiones, García De Enterría y Ramón-Fernández nos enseñan:

*La figura así delineada parece clara en el plano descriptivo, pero difícilmente, a nuestro juicio, puede erigirse en base a una clasificación de los actos administrativos (y menos aún aspirar a absorber todo este concepto), siquiera sea porque el contorno negativo de la misma engloba supuestos absolutamente heterogéneos. Primero: hay decisiones que no afectan a ciudadanos, sino a otras Administraciones o, reflexivamente, al propio aparato organizativo, que tienen una eficacia análoga y cuya razón de distinción con el tipo no aparece clara (...). Segundo: aunque estadísticamente este tipo de decisiones sean, en efecto, las que con mayor frecuencia son objeto de los recursos, no constituyen, sin embargo, su objeto exclusivo; desde esta perspectiva resulta claramente superior la distinción tradicional de nuestro Derecho entre resoluciones y actos de trámite (...)*¹⁹.

¹⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. Op. cit., p. 576.

En efecto, resulta más clara y comprensible, tal como afirman los autores antes citados, la distinción de actos resolutorios y de trámite de la doctrina española que la diferencia que formulan los franceses entre actos y decisiones ejecutorias. Para estas últimas, un acto unilateral constituye una decisión cuando la manifestación de voluntad de su autor se traduce en decretar una norma, ya sea con el propósito de modificar o conservar el ordenamiento jurídico. Esto se realiza con la entrada en vigor de la norma²⁰. Por el contrario, determinados actos administrativos no constituyen decisiones, sea porque el autor de dichos actos no ha pretendido modificar situaciones jurídicas existentes (actos declarativos, preparatorios) o ya sea porque están desprovistos de efectos jurídicos.

1.2 Medios de comunicación internos de la Administración

La Administración tiene sus mecanismos de comunicación y gestión internos, como las circulares, directrices y medidas de orden interior. Las circulares son instrucciones y explicaciones sobre las modalidades de aplicación de los textos reglamentarios y legislativos, con la finalidad de armonizar en la práctica. Se identifican por un criterio orgánico y otro material. El primero faculta al titular del poder jerárquico dictarlas y el segundo permite identificarlas por su contenido²¹. Las circulares son dirigidas generalmente por los ministros a sus subordinados y pueden tener carácter reglamentario o interpretativo. Cuando están desprovistas de carácter imperativo no pueden

²⁰ ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 276.

²¹ SAISON, Johanne. Op. cit., p. 174.

ser impugnadas ante la jurisdicción administrativa; en caso contrario, podrían ser recurridas.

Las circulares reglamentarias imponen a los subordinados una decisión que deben ejecutar sin tener estos últimos ninguna libertad de apreciación, sea porque añadan prescripciones a las leyes y a los reglamentos, o porque impongan obligaciones o acuerden nuevos derechos. En cambio, si no crean derechos ni obligaciones para los administrados, se consideran como interpretativas. En principio, la jurisprudencia francesa fue vacilante, pero en los últimos años la tendencia ha sido reconocerles el carácter de decisiones a las circulares, lo cual disminuye las garantías de los administrados, que no podrían ejercer recurso contra las mismas²².

Por otra parte, las directrices son aquellos actos mediante los cuales la Administración fija de antemano las modalidades de la puesta en práctica de su poder discrecional. Se trata de una línea de conducta que define *a priori*, aunque esto no libera a la Administración de examinar caso por caso²³. La directriz orienta, no decide, y tampoco comporta efectos directamente sobre los administrados. No es un reglamento, así como tampoco una circular, en razón de que la misma es oponible tanto a los administrados como a la Administración. Puede, además, servir de fundamento para la adopción de decisiones individuales²⁴.

En el ordenamiento jurídico francés se encuentran las medidas de orden interior, que no son propiamente ni directrices ni circulares, que escapan al control del juez administrativo.

²² GEORGES, Philippe. Op. cit., p. 290.

²³ SAISON, Johanne. Op. cit., p. 177.

²⁴ ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 282.

Más claramente, estas medidas no son decisiones propiamente hablando, razón por la cual no son susceptibles de ningún recurso y además, no son publicadas, como ocurre con las directrices y los reglamentos. La jurisprudencia francesa admite recursos contra esta clase de medidas cuando se afecta un derecho fundamental del interesado o si reviste una gravedad particular²⁵.

En sentido general, podríamos afirmar que la tendencia es sustraer las medidas de comunicación interna de la Administración del control jurisdiccional, puesto que sus efectos sobre los administrados no recaen de manera directa, tal como las señaladas anteriormente.

Ahora bien, la Administración dispone igualmente de mecanismos de comunicación externos mediante los cuales se generan derechos y obligaciones a los administrados sin necesidad de requerir su consentimiento. Más claramente, al ejercer su autoridad pública ejecuta una prerrogativa sumamente poderosa capaz de modificar o alterar situaciones jurídicas preestablecidas que no pocas veces origina conflictos de diversa naturaleza.

Esta prerrogativa se aprecia tanto desde el punto de vista formal como material. En lo que toca al aspecto formal, debemos indicar que el ejercicio del poder reglamentario descansa sobre una clasificación formal. Por ejemplo, los decretos son dictados por el presidente de la República y entre nosotros, el poder reglamentario merece aquí una breve digresión. Tanto en Francia como en República Dominicana, el decreto y la ley crean normas de carácter general e impersonal que sustentan el Estado de Derecho.

²⁵ Consejo de Estado, Asamblea de lo contencioso, 17 de febrero 1995. En: ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 280.

Refiriéndose a los reglamentos autónomos en el derecho administrativo dominicano, el doctor Jottin Cury expresa lo siguiente:

Antes de 1947 la nación estaba sometida al imperio casi ilimitado y subordinante de la ley, y acertaba el jurista y político Manuel de Jesús Troncoso de la Concha cuando enseñaba que para esa época todas las contestaciones caían, salvo muy limitadas excepciones, bajo la órbita de los tribunales del orden judicial, incluyendo aquellas que tenían sus raíces en materias que por su naturaleza debían corresponderle a los órganos del Poder Reglamentario. Sin embargo, a partir de ese año y en virtud de haberse votado y promulgado la Ley No. 1494 que estableció el Tribunal Contencioso-Administrativo, el legislador comenzó a reconocerle autonomía a los asuntos administrativos y a establecer una jurisdicción distinta a la jurisdicción judicial. Su artículo primero enumera las materias que entran en la competencia de atribución de la recién creada jurisdicción²⁶.

Delimitar el poder legislativo y reglamentario resulta a veces complejo, sobre todo en aquellas naciones en las que este último ha ganado mucho terreno, como consecuencia de la desidia del legislador ordinario. En Francia esta competencia se fijó en la Constitución de 1958, y sobre este punto, André de Laubadere señala lo siguiente:

En las constituciones anteriores a la de 1958, el poder reglamentario del gobierno no fue explícitamente previsto, pero siempre se consideró como implícito por las disposiciones constitucionales que le confiaban al gobierno el cuidado de asegurar la ejecución de las leyes²⁷.

Al otorgarle el legislador constituyente potestad al Poder Reglamentario para asegurar la ejecución de las leyes, la

²⁶ CURY, Jottin. *Estudios Críticos*. Editora Taller. Santo Domingo. 2000, p. 423.

²⁷ DE LAUBADERE, André. *Traité de Droit Administratif*. 8 édition. LGDJ. Paris, p. 69.

Administración entendió que estaba facultada para legislar sobre aspectos que habían sido descuidados por el legislador ordinario. Tanto es así, que Rivero y Waline expresan “(...) el reglamento autónomo encontraba su razón de ser en la necesidad de mantener el orden reclamado por el Estado, sin el cual se hubiese comprometido en su conjunto la ejecución de las leyes”²⁸.

Retomando la idea central, y agotada esta oportuna y necesaria digresión para explicar brevemente el caso dominicano, afirmamos que la diferencia entre la ley y el reglamento descansa en un criterio orgánico, en vista de que se toma en consideración la autoridad de la cual emana el acto. La ley es votada por el órgano legislativo y el reglamento, por el ejecutivo.

Siguiendo con los medios de comunicación externos de la administración, apuntábamos que el ejercicio del poder reglamentario reposa sobre una idea formal y, además, en otra material, dado que el contenido de la decisión administrativa facilita su identificación, se trate de una decisión individual o de alcance general o reglamentario.

En Francia tienen una categoría híbrida las declaraciones de utilidad pública, los actos de tutela y las decisiones que crean zonas de urbanismo. Sin embargo, entre nosotros, las declaraciones de utilidad pública se realizan mediante decretos dictados por el Poder Ejecutivo, las áreas protegidas se declaraban anteriormente por decreto y actualmente mediante ley. Aunque el artículo 16 de la Carta Sustantiva dominicana indica que únicamente mediante ley, con la aprobación

²⁸ RIVERO, Jean et WALINE, Jean. *Droit administratif*. 15 édition. Paris. 1994, pp. 53-54.

de las dos terceras partes de los votos de los miembros del Congreso Nacional, pueden reducirse las mismas. Esto pone de relieve el gran interés del constituyente por preservar las áreas protegidas, puesto que prevalece en nuestro medio una cultura depredadora de los recursos naturales, la cual se ha reforzado con la fuerte inmigración que hemos experimentado de nacionales del vecino país.

1.3 La formación del acto administrativo unilateral

La autoridad administrativa es la que tiene competencia para adoptar actos administrativos unilaterales, aunque existe siempre la posibilidad de que pueda delegar su competencia, o una parte de esta, a condición de que se cumpla con los requisitos de publicidad para informar a los terceros. Dicha delegación puede consistir en otorgar un poder al delegatario para que este ejerza plenamente facultades que le corresponden al delegante, transfiriéndose así atribuciones que desapoderan al delegante.

Los efectos que genera la delegación de poder son más importantes que los que se producen con la delegación de firma, debido a que la autoridad delegante se desapodera para decidir en las materias que han sido objeto de la delegación, a menos que revoque la delegación. El delegatario por poder no puede, a su vez, subdelegarlo en otra persona, aunque podría delegar su firma²⁹. Algunos autores la denominan como delegación de competencia³⁰, que debe estar prevista en un texto legal y ser publicada, por las consecuencias que entraña.

²⁹ ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 287.

³⁰ GEORGES, Philippe. Op. cit., p. 293.

Además, se emplea la delegación de firma, que consiste en que el delegante le otorga la potestad a una persona física o moral para que esta última suscriba actos o documentos en su representación, pero en estos casos no se transfieren potestades de manera tan amplia como en la delegación de poder antes señalada. Se trata, en estos casos, de una delegación más limitada, que se circunscribe a la firma en provecho del delegatario, quien puede firmar por el delegante.

Dicho de otro modo, la delegación de firma es una técnica de apoyo mediante la cual el titular de un órgano delega la firma de sus resoluciones o actos que en modo alguno supone la alteración de las competencias del órgano delegante. En esta clase de delegación, el delegante adopta las decisiones en el ámbito de sus atribuciones, tratándose más bien de una medida de organización interna en el servicio, que no modifica la repartición de competencias. La delegación de firma se consiente generalmente *intuitu personae* y caduca si cambia la persona del delegante o delegado³¹.

En lo que concierne al procedimiento administrativo no contencioso, debemos apuntar que el mismo adopta las normas que han sido establecidas para el proceso de elaboración del acto unilateral, con el propósito de revestirlo de mayores garantías. Para tales fines se hace necesario observar la consulta, motivación y contradicción.

Con el propósito de revestir las decisiones de la Administración de mayores garantías, se suele solicitar la opinión de un órgano con mayores capacidades técnicas para colocarla en mejores condiciones de asumir una posición determinada. Pueden darse casos en que dicha solicitud

³¹ GEORGES, Philippe. Op. cit., p. 293.

sea obligatoria, si existe un órgano consultivo para tales fines, aunque la Administración tiene siempre la libertad de decidir, de conformidad con dicha opinión o, por el contrario, desestimarla. La consulta obligatoria es impuesta por un texto legal, pero dejando a la autoridad administrativa libre para adoptar la decisión final³². Claro, en determinadas ocasiones, la opinión podría ligar la decisión administrativa, como por ejemplo, cuando se trata de asuntos relativos a la salud pública.

Más claramente, la consulta puede ser facultativa u obligatoria, pero debe realizarse siempre en condiciones regulares. En el primer caso, la autoridad administrativa conserva plena libertad de decisión, pudiendo, incluso, aportar cualquier modificación que considere apropiada, sin necesidad de apoderar nuevamente al órgano consultado. Algunos doctrinarios franceses consideran que carece de utilidad el procedimiento consultivo facultativo, en vista de que la Administración puede desechar la opinión sin necesidad de consultar nuevamente³³.

En lo que concierne a la contradicción, la autoridad administrativa, antes de adoptar una decisión, puede consultar o requerir observaciones a los administrados. Más todavía, los administrados tienen el derecho de ser informados de determinadas actuaciones que se propone ejecutar la Administración Pública, sobre todo cuando se trata de actos desfavorables y derogatorios. Los administrados tienen derecho a participar en los asuntos públicos, y es precisamente en su interés que ha sido instituido este principio, puesto que con

³² ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 291.

³³ LOMBARD, Martine et DUMONT, Gilles. Op. cit., p. 235.

las aportaciones de los interesados la Administración podrá contar con mayores elementos de juicio, al momento de adoptar una posición determinada.

En ocasiones, la Administración se encuentra obligada a justificar su decisión empleando motivos de hecho y de derecho, especialmente si se trata de decisiones individuales derogatorias o desfavorables al administrado. Esta medida le permite a la persona afectada por el acto, comprender las causas por las cuales la medida ha sido tomada, lo cual redundará en una mejor relación entre la Administración y los particulares. Es decir, la motivación es obligatoria cuando así lo exige algún texto legal o la jurisprudencia, debiendo ser lo suficientemente precisa para que sean conocidos los motivos en los cuales se sustenta.

En Francia, el Consejo de Estado se encuentra obligado a motivar sus decisiones, excepto en casos muy específicos como los relativos a organismos profesionales “en razón de su composición, naturaleza y atribuciones”³⁴. Asimismo, una ley del 11 de julio de 1979 consagró la obligación de motivar las decisiones individuales cuando sean desfavorables a los destinatarios del acto o que deroguen reglas generales fijadas por las leyes y reglamentos.

Por otra parte, la publicidad del acto administrativo constituye un elemento esencial, toda vez que la hace oponible a todos. Los mecanismos de publicidad difieren de un país a otro, pero la inserción en la prensa es el medio más efectivo, porque llega a un mayor número de personas y no solamente a una clase profesional como sucede cuando

³⁴ CE, ass., 27 nov. 1970, REc. 704, RDP 1987. En: ROUAULT, Marie-Christine Rouault. Op. cit., p. 292.

se utilizan para estos fines los boletines judiciales a los que acceden fundamentalmente los abogados.

Para que las decisiones unilaterales produzcan sus efectos se hace necesario que sean puestas a conocimiento de los interesados mediante el mecanismo de la publicidad³⁵. El plazo para impugnar los actos individuales y colectivos comienza a correr a partir de su publicación, puesto que se supone que en ese momento la decisión es conocida por los interesados. Los mecanismos para dar a conocer las decisiones administrativas son fundamentalmente la notificación y la publicación. La notificación es la comunicación mediante la cual el acto administrativo es llevado a conocimiento del interesado, y la misma debe ser lo suficientemente clara para que el interesado pueda tener conocimiento preciso del acto³⁶.

1.4 La desaparición y el retiro del acto administrativo unilateral

Los efectos de los actos administrativos unilaterales pueden ser fijados por la ley, un reglamento o por la propia decisión que los crea. Claro, esto no significa en modo alguno que sean inmutables, puesto que pueden desaparecer por voluntad de la Administración en dos hipótesis distintas: la abrogación o el retiro. En el primer caso, el acto desaparece para lo porvenir, o sea, el futuro, y en el segundo desaparece retroactivamente.

³⁵ GEORGES, Philippe. Op. cit., p. 293.

³⁶ DEBBASCH, Charles. *Contentieux administratif*. 3 édition. Dalloz. Paris. 1981, p. 369.

Cuando se trata de actos de naturaleza reglamentaria, la abrogación es siempre posible, incluso se convierte en una obligación si se trata de un acto ilegal. En cambio, si nos encontramos frente a un acto que no tiene carácter reglamentario, la abrogación varía según el acto sea generador de derecho. En estos casos, la autoridad administrativa no puede, en ausencia de una demanda del titular del derecho, derogar la decisión. Pero si la decisión no reglamentaria no genera derechos y está afectada por la ilegalidad, la Administración se encuentra obligada a derogarla³⁷.

La Administración debe tener la potestad de suprimir o modificar determinadas decisiones para adaptarlas a los cambios sociales y al interés general. Por tanto, conviene distinguir tres situaciones distintas: a) Las decisiones que no han conferido derechos pueden ser siempre derogadas; b) Las reglamentarias pueden ser derogadas en todo momento; c) Para las decisiones individuales, por el paralelismo de formas, la abrogación es posible en las condiciones previstas por las leyes y reglamentos³⁸.

En lo que se refiere al retiro de los actos administrativos unilaterales, debemos señalar que en estos casos se anula retroactivamente la decisión, desapareciendo, en consecuencia, los efectos jurídicos presentes, pasados y futuros. Esta medida ha sido concebida con el propósito de alcanzar un equilibrio entre los principios de legalidad y seguridad jurídica, el cual varía en función de la naturaleza de la decisión, esto es, si es explícita, así como tomando en cuenta sus efectos³⁹.

³⁷ SAISON, Johanne. Op. cit., p. 187.

³⁸ GEORGES, Philippe. Op. cit., p. 295.

³⁹ SAISON, Johanne. Op. cit., p. 190.

El retiro del acto legal es posible solamente si está previsto por la ley o si es solicitado por el beneficiario de la decisión, siempre que no perjudique a terceros y además, si es para sustituirla por una decisión más favorable. Algunos doctrinarios franceses enseñan: “(...) el retiro es un medio para evitar la anulación contenciosa. En estas condiciones, el retiro de decisiones regulares es siempre imposible; por el contrario, el retiro de las decisiones irregulares es posible a condición de que el retiro se fundamente en motivos de ilegalidad y no de simple oportunidad y que, además, intervenga cuando la anulación contenciosa es todavía posible”⁴⁰.

En efecto, pueden darse situaciones en las que resulte conveniente retirar un acto legal, siempre que el beneficiario así lo requiera, empleando un procedimiento no contencioso o gracioso y que, por supuesto, no perjudique intereses de terceros, máxime cuando tal posibilidad esté contemplada en un texto legal. Admitir que la Administración retire decisiones legales sería contrario al principio de irretroactividad de las decisiones administrativas⁴¹.

Por el contrario, si se trata de un acto ilegal, la Administración puede arrepentirse oportunamente de la decisión y retirarla. El juez administrativo le permite a la Administración retirar retroactivamente un acto explícito ilegal, pero enmarcándolo en el tiempo. En Francia, la jurisprudencia sentó un precedente importante en el caso *Ternon*, cuando el Consejo de Estado modificó el plazo en el cual la Administración puede retirar una decisión individual afectada

⁴⁰ GEORGES, Philippe. Op. cit., p. 296.

⁴¹ LOMBARD, Martine et DUMONT, Gilles. Op. cit., p. 245.

de ilegalidad. De conformidad con esta jurisprudencia, la Administración no puede retirar su decisión luego de haber transcurrido cuatro meses a partir de su adopción. De esta manera, prolonga el plazo para retirar la decisión que era de dos meses, y modifica el punto de partida del plazo al abandonar la publicidad del acto para empezar a computarlo desde la fecha de su adopción o de su firma⁴².

Sin embargo, la jurisprudencia antes apuntada no se aplica en aquellos casos de decisiones ilegales creadoras de derechos, las cuales podrían ser retiradas luego de transcurridos los cuatro meses, siempre que sea contraria al derecho comunitario⁴³. Las decisiones explícitas ilegales que no generen o sean creadoras de derecho pueden ser retiradas en cualquier momento, en vista de que no afectan derechos individuales.

En otro orden de ideas, cuando se trata de decisiones implícitas conviene tener en cuenta la publicación, puesto que si no han sido publicadas pueden ser retiradas dentro de los dos meses siguientes a su adopción. En cambio, si han sido objeto de publicación, la Administración puede retirarlas dentro del plazo del recurso contencioso.

Hasta aquí, en apretada síntesis, los aspectos generales del acto administrativo unilateral como introducción al tema que nos concierne y que examinaremos más adelante: las áreas protegidas. En lo sucesivo dedicaremos nuestra atención a la ley, dado que es el instrumento que actualmente se emplea para limitar el derecho de uso de suelo cuando una zona es declarada como área protegida.

⁴² SAISON, Johanne. Op. cit., p. 191.

⁴³ LOMBARD, Martine et DUMONT, Gilles. Op. cit., p. 246.

1.5 La ley en República Dominicana

La concepción que ha prevalecido es que la ley constituye la expresión de la voluntad popular, toda vez que emana del Congreso o Parlamento, el cual está integrado por los representantes escogidos directamente por el pueblo. En tal virtud, la ley puede intervenir en todos los dominios, y la vigente Carta Sustantiva introdujo la modalidad de las leyes orgánicas que no existían entre nosotros hasta que la misma fue proclamada el 26 de enero de 2010.

Se distinguen fundamentalmente las leyes ordinarias de las orgánicas, aunque la Constitución en su artículo 111⁴⁴, se refiere a las leyes de orden público. Este último concepto, o sea, el de orden público, es relativo y en ocasiones resulta difícil de precisar. “El concepto de orden público es redimensionado en el Estado social y democrático de derecho para abarcar no solo a lo político, sino también a lo social y económico. Por esto en la actualidad emerge una corriente doctrinal que identifica el orden público con un conjunto de valores, principios e instituciones constitucionales que procuran preservar los derechos fundamentales de las personas y las bases esenciales de la sociedad”⁴⁵.

De manera que el orden público adquiere renovado vigor con la Constitución de 2010, puesto que penetra en otras esferas de las que generalmente se encontraba ajeno. Las leyes de orden público se imponen a todos los miembros de una comunidad, razón por la que no pueden

⁴⁴ Leyes de orden público. Las leyes relativas al orden público, policía y seguridad, obligan a todos los habitantes del territorio y no pueden ser derogadas por convenciones particulares. Artículo 111. Constitución de la República Dominicana. Gaceta Oficial 10561 del 26 de enero de 2010.

⁴⁵ TENA DE SOSA, Félix. En: **Constitución Comentada**. Cuarta edición. Amigo del Hogar. Santo Domingo. 2015, p. 274.

ser modificadas por la voluntad de las partes ni por normas foráneas. El Estado tiene siempre la posibilidad de dejar sin efecto cualquier pacto o convención que tienda a desconocer el orden público.

Ahora bien, en lo que concierne a la distinción de leyes ordinarias⁴⁶ y orgánicas⁴⁷ debemos precisar que las primeras son las más abundantes y se requiere para su aprobación la mayoría absoluta de los votos de los presentes en cada cámara. Las reservas de ley previstas en la Constitución dominicana son generalmente materia de ley ordinaria. Al requerirse una mayoría menos gravosa que la correspondiente a la ley orgánica, resulta más fácil su aprobación y, por tanto, de una menor negociación entre las organizaciones partidarias. “La doctrina mayoritaria entiende que no se trata de una relación de jerarquía, sino de una relación de competencia, de manera que la ley ordinaria no puede invadir las esferas de la ley orgánica, pero tampoco es permitido que la ley orgánica exceda las materias reservadas a su competencia”⁴⁸.

Por el contrario, las leyes orgánicas se encuentran entre la ley ordinaria y la Constitución, por lo que en caso de desavenencia con una ley ordinaria deben prevalecer. Dicho

⁴⁶ Leyes ordinarias. Las leyes ordinarias son aquellas que por su naturaleza requieren para su aprobación la mayoría absoluta de los votos de los presentes en cada cámara. Artículo 113. Constitución de la República Dominicana. Gaceta Oficial 10561 del 26 de enero de 2010.

⁴⁷ Leyes orgánicas. Las leyes orgánicas son aquellas que por su naturaleza regulan los derechos fundamentales; la estructura y organización de los poderes públicos; la función pública; el régimen electoral; el régimen económico financiero; el presupuesto, planificación, e inversión pública; la organización territorial; los procedimientos constitucionales; la seguridad y defensa; las materias expresamente referidas por la Constitución y otras de igual naturaleza. Para su aprobación o modificación requerirán el voto favorable de las dos terceras partes de los presentes en ambas cámaras. Artículo 112. Constitución de la República Dominicana. Gaceta Oficial 10561 del 26 de enero de 2010.

⁴⁸ TENA DE SOSA, Félix. Op. cit., p. 277.

de otro modo, una ley ordinaria no podría modificar otra de naturaleza orgánica, aunque esta última si podría enmendar de manera directa o indirecta preceptos contenidos en una ley ordinaria. Las leyes orgánicas requieren para su aprobación una mayoría extraordinaria o agravada que consiste en el voto de las dos terceras partes de los presentes en ambas cámaras.

Repetimos que esta clase de leyes no existía en nuestro país hasta la proclamación de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010, toda vez que únicamente teníamos leyes ordinarias que impropriadamente se denominaban orgánicas. “No hablemos, por favor, de leyes orgánicas, porque en buena terminología jurídica ellas no existen entre nosotros, dado que su existencia legal se halla subordinada a su previa admisión por la Constitución de la República, que debe establecer en su cuerpo sustantivo cuáles materias son objeto de las mismas”⁴⁹.

La doctrina francesa no vacila en afirmar que las leyes orgánicas tienen un rango jerárquico superior a la ley ordinaria, no solamente por la mayoría agravada que se requiere para su aprobación, sino también porque una vez aprobadas por el Parlamento tienen que ser ratificadas por el Consejo Constitucional, de acuerdo a lo consignado en los artículos 48 y 61 de la Constitución de 1958⁵⁰.

Las leyes orgánicas abordan materias particularmente delicadas, que rozan la Ley Fundamental. No en vano algunos autores apuntan que “existen dos condiciones básicas que distinguen las leyes orgánicas de las ordinarias: en primer lugar, son reservadas para regular un conjunto particular de asuntos

⁴⁹ CURY, Jottin. Op. cit., p. 41.

⁵⁰ CADART, Jacques. *Institutions Politiques et Droit Constitutionnel*. 2^e édition. Dalloz. Paris. 1979, p. 1080.

de trascendental importancia (criterio material) y, segundo, se requiere un quorum o mayoría calificada para su aprobación o modificación (elemento formal)⁵¹.

El Tribunal Constitucional español, en cuanto a las leyes orgánicas, se ha pronunciado en el sentido que “sólo habrán de revestir la forma de ley orgánica aquellas materias previstas de manera expresa por el constituyente, sin que el alcance de la interpretación pueda ser extensivo, al tiempo que, por lo mismo, dichas materias deberán recibir una interpretación restrictiva”⁵².

La doctrina francesa expresa igualmente que las leyes orgánicas “se encuentran previstas por la Constitución en vista de las modalidades de aplicación de ciertas disposiciones constitucionales y su autoridad es superior a las que se le otorgan a las leyes ordinarias, debiendo ser también aprobadas por el Consejo Constitucional”⁵³. En consecuencia, no cabe la menor duda que las leyes orgánicas se encuentran reservadas por el constituyente para tratar ciertas materias que requieren especial importancia, exigiendo para tales fines una mayoría extraordinaria para asegurarse de una adecuada ponderación y consenso en estos asuntos de gran relevancia pública.

Una vez agotado el tema de las diversas modalidades legales que existen en nuestro medio, el cual resulta necesario para comprender el aspecto relativo a las áreas protegidas, vamos a examinar en el próximo capítulo el derecho de propiedad y su vertiente social a la luz del derecho comparado.

⁵¹ TENA DE SOSA, Félix. Op. cit., p. 275.

⁵² Sentencia STC 160/1987, de 27 de octubre de 1987.

⁵³ ROUAULT, Marie-Christine. Op. cit., p. 78.

De entrada, podemos afirmar que el aspecto social del derecho de propiedad no ha sido asimilado por numerosos académicos y abogados que todavía conservan la visión tradicional que nos viene del Código Civil francés de 1804.

1.6 Breve reseña del marco legal que regula las áreas protegidas en República Dominicana

La Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales fue instituida con ocasión de haberse aprobado la Ley No. 64-00⁵⁴. Asimismo, esta disposición legal instauró el Sistema Nacional de Áreas Protegidas y el Consejo Nacional de Medio Ambiente y Recursos Naturales. Pero lo más importante es que incorpora todos los decretos que habían sido dictados con anterioridad, en los que se observa el propósito de la Administración por preservar zonas claves, desde el punto de vista ecológico.

La repetida norma eleva a rango de ley decretos que habían sido dictados hace mucho tiempo e incluso olvidados, señalándolos de manera minuciosa y detallada⁵⁵. Más todavía, la Ley No. 64-00 no se circunscribió solamente a recoger

⁵⁴ Mejor conocida como Ley General sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales. Gaceta Oficial No. 10056 del 24 de agosto de 2000.

⁵⁵ Tal es el caso del Decreto No. 1311 de 1975 que declaró el Parque Nacional del Este ubicado en la provincia La Altagracia. Así como otros entre los que destaca el Decreto No. 1863 de 1976 que declaró como Reserva Científica Natural una porción de terreno localizada en el municipio de Guayubín. De igual modo se incorporan el Decreto No. 297-87 de junio de 1987 que declaró como Patrimonio General de la Nación todas las cavernas y cuevas subterráneas que se encuentren en el territorio nacional; el Decreto No. 221-95 de 1995 que creó los Parques Nacionales Nalga de Maco y Sierra de Neyba; el Decreto No. 183-93 de junio de 1993 que ordenó la creación del cinturón verde de la ciudad de Santo Domingo; el Decreto No. 138-97 de marzo de 1997 con la finalidad de poner en marcha el Plan Nacional Quisqueya Verde, entre otros.

los decretos dictados hasta ese momento, sino que también incorporó en el texto legal el Parque Nacional Histórico La Isabela, que fue instituido por una disposición administrativa dictada por la entonces Dirección General de Parques.

Se puede apreciar que, en la citada ley, fueron recogidas todas las disposiciones administrativas, sin importar el tipo de acto utilizado para englobar en la referida disposición todas las manifestaciones de voluntad exteriorizadas por la Administración, con el propósito de preservar las áreas protegidas.

En síntesis, la Ley No. 64-00 es la primera que organiza todos los actos legales y administrativos que existían a la sazón en nuestro país, relacionados con el medio ambiente y los recursos naturales, así como la pionera en articular definiciones, objetivos y principios fundamentales para cohesionar los aspectos más relevantes vinculados a la preservación de los espacios naturales.

Por otra parte, cuatro años después de haberse aprobado la Ley No. 64-00 sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales, se votó la Ley Sectorial de Áreas Protegidas No. 202-04, cuyo propósito esencial fue delimitar zonas ecológicas esenciales del país. En esta norma, al igual que en la anterior, se trazan objetivos, definiciones, principios y criterios para su aplicación. El legislador trató de reforzar y desarrollar aspectos que eventualmente se escaparon en la ley anterior⁵⁶.

⁵⁶ De ahí que en el párrafo del artículo 9 indique que los terrenos privados comprendidos dentro de las áreas protegidas y adquiridos con anterioridad a la Ley No. 202-04, se reconocerán como tales, pero el Estado tiene un dominio eminente sobre los mismos y también un derecho de adquirirlos con preferencia a cualquier tercero en la eventualidad de una venta o cualquier otra modalidad de transferencia. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

De igual forma, encontramos que en la nueva disposición se instauran las distintas categorías de áreas protegidas como son las reservas científicas, los parques nacionales, monumentos naturales, las reservas naturales, los paisajes protegidos, entre otros. Lo más importante aquí es que cuando observamos los usos permitidos en cada categoría, en todas se permite el turismo ecológico o ecoturismo⁵⁷. Asimismo, se establece que las áreas protegidas privadas serán declaradas mediante resolución dictada por la Secretaría⁵⁸ de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales⁵⁹. Aquí se observa que la institución tiene capacidad reglamentaria en lo que concierne al ejercicio de sus atribuciones.

Sin embargo, en la eventualidad de diferencias entre la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales y un particular, sobre los predios de éste último, el Administrador General de Bienes Nacionales puede iniciar las gestiones legales para obtener su expropiación. Este precepto legal resulta, a mi juicio, confuso en vista de que carece de sentido expropiar si el Estado tiene el dominio eminente y la posibilidad de adquirir con preferencia el inmueble, y además, deja abierta la posibilidad al propietario de explotarlo de conformidad con la ley. De manera que probablemente se trate de otra confusión del legislador, que todavía no tiene claro el balance entre propiedad e interés social⁶⁰.

⁵⁷ Esa finalidad es expresada de manera expresa en el artículo 20, es decir, no hay una restricción total que pueda equipararse a una regulación expropiatoria o una expropiación indirecta, como veremos más adelante.

⁵⁸ Actualmente Ministerio.

⁵⁹ Ver artículo 13 y 14. Ley No. 202-04 Sectorial Áreas Protegidas. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

⁶⁰ Ver Párrafo 1, artículo 31. Ley No. 202-04 Sectorial Áreas Protegidas. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

Así que luego de establecerse las sanciones correspondientes a los delitos ambientales, se describen los límites dentro de cada una de las categorías reseñadas en la norma⁶¹. De modo que el propósito de esta normativa consiste básicamente en puntualizar, aclarar, complementar y desarrollar los aspectos esenciales consignados en la Ley No. 64-00, votada, repetimos, cuatro años antes que la Ley No. 202-04.

Conviene indicar, por último, que ambas disposiciones legales constituyen el marco normativo fundamental en la actualidad. El Estado se ha visto en la imperiosa necesidad de impulsar una política orientada a conservar el hábitat indispensable para la supervivencia de las presentes y futuras generaciones, el cual ha sido seriamente amenazado con el discurrir del tiempo.

⁶¹ Ver artículo 37 y siguientes. Ley No. 202-04 Sectorial Áreas Protegidas. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

CAPÍTULO II

EL DERECHO DE PROPIEDAD Y SU VERTIENTE SOCIAL A LA LUZ DEL DERECHO COMPARADO

2.1 Origen y evolución de la propiedad privada

Todo parece indicar que la propiedad, específicamente la inmobiliaria, fue colectiva en su origen, cuando el hombre vivía agrupado en clanes y tribus. La tierra era cultivada en común para beneficio de pequeñas colectividades que vivían fundamentalmente de la agricultura. Posteriormente, a medida que crecían los núcleos familiares, se comenzó a distribuir la tierra en parcelas para determinadas familias y así se evoluciona a la propiedad familiar⁶².

Es con ocasión de los objetos mobiliarios que surge el derecho de propiedad entendido como derecho individual, esto es, los que se utilizaban para el trabajo y la vestimenta. En efecto, ya en el derecho romano se concebía la propiedad como un derecho absoluto, criterio asimilado más tarde por los franceses, tal como se consigna en el artículo 544 del Código Civil francés de 1804.

⁶² LEÓN, Henri, y MAZEAUD, Jean. *Lecciones de Derecho Civil*. Ediciones Jurídicas Europa-América. parte Segunda. Volumen IV. Buenos Aires. 1978, p. 13.

No obstante, a finales del siglo XVIII el derecho a la propiedad adquiere mayor relevancia, en gran medida por la burguesía, que fue la principal protagonista de la Revolución Francesa de 1789. Incluso, para esta época ya Rousseau difundía el principio de igualdad, el cual fue acogido por el Tercer Estado francés y que más tarde se convierte en modelo para las demás naciones, pues es del principio de igualdad que se desprenden las libertades tanto individuales como colectivas⁶³. De ahí que la propia Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 incorpore que “los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”⁶⁴.

Preciso es observar que en esta definición se prevé un límite, puesto que el propietario no puede hacer de su derecho “un uso prohibido por las leyes o por los reglamentos”⁶⁵. La redacción de este texto se explica porque los revolucionarios franceses de 1789 fueron burgueses acomodados que defendían la propiedad privada. Sin embargo, la tendencia de los últimos cien años se ha orientado hacia la socialización del derecho de propiedad, en razón de que el interés general prevalece sobre el particular, impidiéndosele así al propietario abusar de su derecho y a exigírsele responsabilidad al momento de ejercerlo⁶⁶.

De esta manera se le inflige un duro golpe al absolutismo individualista que inspiró a los redactores del código napoleónico, quienes a su vez adoptaron la concepción de los

⁶³ GICQUEL, Jean et GICQUEL, Jean-Éric. Op. cit., p. 96.

⁶⁴ Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, artículo 1. Disponible en: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf

⁶⁵ STARCK, Boris. **Droit Civil Introduction**. Librairies Techniques. Paris. 1972, p. 85.

⁶⁶ LEÓN, Henri y MAZEAUD, Jean. Op. cit., pp. 18-19.

romanos. Esa disminución de los poderes del propietario se refleja igualmente cuando el legislador le reconoce a los inquilinos que explotan un fondo de comercio el derecho a solicitar la renovación de su contrato, incluso contra la voluntad del dueño, reconociéndoles de este modo un derecho propio que se sustenta en la base de otro ajeno.

La propiedad se debe analizar a la luz de diversas corrientes de pensamiento: el liberalismo individualista, el marxismo, la encíclica *Rerum novarum* y la escuela francesa de las “funciones sociales”. La concepción del derecho romano, adoptada posteriormente por el Código Civil francés y la mayoría de los códigos hispanoamericanos, fue la de un derecho absoluto, egoísta, individualista, que le otorgaba al propietario un derecho soberano que debía ser protegido y garantizado por el Estado.

Por el contrario, el marxismo surge como una reacción al liberalismo individualista y expone la superioridad de los intereses colectivos sobre los individuales. Se le asigna al trabajo una importante labor en el proceso de producción *para alcanzar el bienestar de la comunidad. En cambio, la encíclica Rerum novarum* del Papa León XIII aboga por una fórmula intermedia entre el liberalismo individualista y el socialismo. Se remonta a la antigua propiedad colectiva para así rechazar al marxismo como ideólogo de la función social y socialización de la propiedad.⁶⁷ De hecho, la escuela francesa de León Duguit pregonaba la función social de la propiedad al expresar:

La propiedad que se apoya únicamente sobre la utilidad social no debe existir sino en la medida de esta utilidad social. El legislador puede, por lo tanto, introducir a la propiedad individual todas las

⁶⁷ SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. **La Expropiación**. Ediciones Doctrina y Ley LTDA. Primera edición. Medellín. 2004, p. 68.

restricciones que sean conformes con las necesidades sociales a las cuales ella aquella corresponde. La propiedad no es ya un derecho intangible y sagrado, sino un derecho continuamente cambiante que debe moldearse sobre las necesidades sociales a las cuales debe sujetarse⁶⁸.

De conformidad con esta corriente de pensamiento, el propietario tiene que ejercer necesariamente una función social, puesto que esta es la esencia misma de la propiedad. La concepción de la propiedad como derecho subjetivo se desvanece para abrirle campo a la función social.

Lo antes apuntado nos muestra que la propiedad ha dejado de ser un derecho absoluto y excluyente, como tradicionalmente se nos ha enseñado, abriéndose cada vez más frente al fenómeno de la socialización. En efecto, la propiedad colectiva adquiere renovado vigor cuando observamos las nacionalizaciones de ciertas empresas que pasan de manos privadas a constituirse en propiedad general.

La jurisprudencia francesa ha creado la noción de abuso de los derechos, admitiendo acciones judiciales contra aquellos que los ejercen abusivamente. En otros términos, con el discurrir del tiempo se le han fijado límites al ejercicio de los derechos, incluyendo el de propiedad, el cual tiene un doble papel de prerrogativa individual y función social. Es un derecho subjetivo que se traduce en el poder que la ley le reconoce a tal o cual persona sobre determinadas cosas. Cuando este derecho recae sobre cosas, se les denomina derechos reales⁶⁹.

Por otra parte, los derechos personales o de crédito regulan las relaciones entre las personas, específicamente entre

⁶⁸ SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Op. cit., p. 68.

⁶⁹ La noción de “derecho real” deriva del prefijo latino *res* que significa “cosa”.

acreedor y deudor. Mientras que los derechos intelectuales, de clientela o de propiedad incorporal, le permiten al inventor explotar su creación y al comerciante, su clientela.

El artículo 51 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010 se encarga de señalar expresamente el carácter social que debe desempeñar el derecho de propiedad. Se trata de un gran acierto del legislador constituyente, quien no se circunscribió a indicar los derechos que tiene el propietario sobre sus bienes, sino que indicó además sus obligaciones. Fue un gran avance con relación a la anterior Carta Sustantiva de 2002, toda vez que la misma se limitaba a puntualizar el carácter social únicamente en lo que respecta a la tenencia de la tierra.

Así que mientras la Carta Magna dominicana del 25 de julio de 2002 ponía el énfasis social específicamente en lo que corresponde al derecho de la propiedad inmobiliaria para evitar el latifundio, la de 2010 lo hace de un modo más amplio. De esta forma, el constituyente dominicano de 2010 se encargó de consignar expresamente que el derecho de propiedad, a pesar de ser el más absoluto de todos, supone también obligaciones para su titular⁷⁰.

De manera que el derecho de propiedad confiere extensos poderes a su titular, los cuales se resumen en tres palabras

⁷⁰ “El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad. -Pero además que- la propiedad tiene una función social que implica obligaciones. Toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes. 1) 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 Defensa, la indemnización podrá no ser previa; 2) El Estado promoverá, de acuerdo con la ley, el acceso a la propiedad, en especial a la propiedad inmobiliaria titulada; 3) Se declara de interés social la dedicación de las tierras a fines útiles y la eliminación gradual

latinas: *usus, abusus y fructus*. La primera se refiere al uso, y significa que el titular puede utilizar o servirse de la cosa sobre la cual recae el derecho. La segunda hace alusión a la capacidad de disposición sobre la cosa que tiene el titular del derecho y, la tercera, a la facultad de su titular de percibir los frutos que produce la cosa sobre la cual ejerce su derecho de propiedad⁷¹.

Ahora bien, los poderes del propietario varían de conformidad con la naturaleza de las cosas sobre las cuales recaen sus derechos. Esos poderes serán distintos en la medida de que se trate de bienes mobiliarios o inmobiliarios, corporales o incorporeales, de cosas consumibles o no, de bienes que sirvan para la producción o el consumo, para solo citar algunos casos.

Los redactores del Código Civil francés de 1804, inspirados en el criterio físico o material de las cosas, elaboraron la distinción entre muebles e inmuebles como la *summa divisio* debido a que consideraban las cosas mobiliarias como de escaso valor. De ahí la máxima latina: *res mobilis*

del latifundio. Es un objetivo principal de la política social del Estado promover la reforma agraria y la integración de forma efectiva de la población campesina al proceso de desarrollo nacional, mediante el estímulo y la cooperación para la renovación de sus métodos de producción agrícola y su capacitación tecnológica; 4) No habrá confiscación por razones políticas de los bienes de las personas físicas o jurídicas; 5) Sólo podrán ser objeto de confiscación o decomiso, mediante sentencia definitiva, los bienes de personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que tengan su origen en actos ilícitos cometidos contra el patrimonio público, así como los utilizados o provenientes de actividades o tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas o relativas a la delincuencia transnacional organizada y de toda infracción prevista en las leyes penales; 6). La ley establecerá el régimen de administración y disposición de bienes incautados y abandonados en los procesos penales y en los juicios de extinción de dominio, previstos en el ordenamiento jurídico. Artículo 51. Constitución de la República Dominicana. Gaceta Oficial 10561 del 26 de enero de 2010.

⁷¹ STARCK, Boris. Op. cit., p. 85.

res vilis. No olvidemos que en aquel entonces, los inmuebles constituían los bienes de mayor valor pecuniario y la base de la riqueza familiar y personal.

La reglamentación del derecho de propiedad tiene por finalidad conciliar el interés de su titular con el de los demás miembros de la sociedad. La misma varía en función del régimen político y sistema económico prevaleciente en una sociedad determinada. No significa lo mismo el concepto de propiedad en un sistema liberal de economía abierta que en un régimen socialista.

2.2 Decisiones del Tribunal Constitucional dominicano sobre el derecho de propiedad

En la primera decisión del Tribunal Constitucional dominicano que se refiere al derecho de propiedad, no se profundizó al abordar el tema que trataba de un conflicto que se generó entre un miembro del Ministerio Público y una señora que había arrendado su inmueble para que el inquilino edificara una banca de apuestas. En la misma se transcribió lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución, para concluir que únicamente le corresponde a la Dirección General de Edificaciones oponerse a esta clase de construcciones. En tal sentido, se consideró como un exceso de poder la iniciativa del representante de la sociedad de oponerse a esta clase de iniciativas⁷².

Sin embargo, posteriormente, el Tribunal Constitucional comenzó a reseñar el carácter social del derecho de propiedad, amparándose en los precedentes de la Corte Interamericana

⁷² Sentencia TC/0088/12 del 15 de diciembre de 2008.

de Derechos Humanos y en el texto de la Carta Sustantiva dominicana, al disponer:

t) Asegura la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso Salvador Chiriboga c. Ecuador, sentencia de 6 de mayo de 2008) que “El derecho a la propiedad privada debe ser entendido dentro del contexto de una sociedad democrática donde para la prevalencia del bien común y los derechos colectivos deben existir medidas proporcionales que garanticen los derechos individuales”, siendo la función social de la propiedad “un elemento fundamental para el funcionamiento de la misma”. Por esta razón, no se trata de un derecho absoluto al ceder, su restricción por motivos de utilidad pública o de interés general, siempre y cuando se practique dicha limitación según los casos y las formas implantadas por la ley y de conformidad con la Convención, 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.

u) En la referida sentencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que en casos de expropiación de los bienes de una persona, el principio de legalidad es una condición determinante para efectos de verificar la concurrencia de una vulneración al derecho a la propiedad, insistiendo en que este principio supone que la legislación que regule la privación del derecho a la propiedad deba ser clara, específica y previsible⁷³.

Conviene observar, en este punto, que ya se comienza a asimilar el concepto de los límites del derecho de propiedad, el cual no es absoluto, como bien ha establecido tanto la doctrina como la jurisprudencia. Más adelante, en otra decisión que involucraba un alegado derecho de servidumbre, el Tribunal Constitucional apuntó:

⁷³ Literal J, Sentencia TC/0017/13 del 20 de febrero de 2013.

Si bien el derecho de propiedad tiene una función social, de acuerdo con el párrafo capital del artículo antes transcrito (lo cual ha sido reafirmado por este tribunal en sus sentencias TC/0036/12 y TC/0088/12), esta vocación no debe propiciar la producción de perjuicios legalmente injustificados en contra del titular de dicho derecho.

En atención a lo anterior, este tribunal estima que los señores Milciades Espinosa, Marcos Mercado y Altagracia Rodríguez de Mercado han impedido el libre goce y disfrute del derecho de propiedad que corresponde a la compañía Reparto Don Domingo, S. A., respecto a la aludida parcela núm. 78- Ref., ocasionándole graves perjuicios al obstaculizarle la continuación del proceso de urbanización que lleva a cabo dentro de la indicada parcela, toda vez que la regola en cuestión inunda solares que han sido vendidos y otros pendientes de venta en la aludida urbanización⁷⁴.

Se observa el carácter relativo que va adquiriendo este derecho entre nosotros, puesto que en nuestra tradición jurídica siempre el derecho de propiedad ha sido revestido de connotaciones casi ilimitadas. En efecto, así todavía lo perciben no pocos abogados que ejercen en materia civil y comercial, quienes no están familiarizados con el tema constitucional. Luego, en otra sentencia de ese mismo año, dicho tribunal expresó:

En la Sentencia TC/0017/13, este Tribunal Constitucional, adoptando el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, expreso que la utilización y disfrute de un bien son atributos de la propiedad, estableciendo que esta intuye todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales, y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor⁷⁵.

⁷⁴ Literal K, Sentencia TC/0185/13 del 11 de octubre de 2013.

⁷⁵ Sentencia TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013.

Como se advierte, el Tribunal Constitucional dominicano, para ponerse en sintonía con los límites que introdujo al derecho de propiedad la Constitución de 2010, comienza tímidamente a sustentarse en decisiones adoptadas en ese sentido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta última había apuntado con meridiana claridad la relatividad de un derecho que resulta difícil de asimilar en la cultura dominicana, pero que es preciso comprender en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho. En efecto, la decisión antes indicada prescribe al respecto:

Acorde con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 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 previsible⁷⁶.

A la luz del párrafo antes transcrito, se reitera que razones de interés social pueden justificar restricciones al derecho de propiedad, con la condición de que se cumpla con las previsiones legales existentes. De modo, pues, que esa concepción absoluta e ilimitada del derecho de propiedad que inspiró a los redactores del Código Civil francés de 1804 ha variado considerablemente de un tiempo a esta parte. Y es lógico que así sea, puesto que dicho código fue elaborado en

⁷⁶ Sentencia TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013.

una época en la que prevalecía la propiedad rural y en la que se le otorgaba un gran valor a la propiedad inmobiliaria.

Pues bien, en otra importante decisión de 2013⁷⁷, se reiteró el criterio antes expuesto. Continuando con la evolución jurisprudencial del derecho de propiedad, merece ser destacada otra sentencia en la que un grupo de personas alegaron violación a su derecho de propiedad, con ocasión de la instalación de una planta de gas en una propiedad contigua. La referida sentencia prescribe:

En atención al contenido de la Constitución sobre este derecho y al criterio jurisprudencial expresado por el Tribunal, podemos advertir que con la instalación de la planta envasadora de gas no se ha vulnerado el derecho de propiedad del accionante, toda vez que la accionada no ha impedido el ejercicio, goce y disfrute de su propiedad; no obstante, si el señor Santo Laureano entiende que ha sufrido un daño en relación con sus intereses económicos como consecuencia de dicha instalación, entonces corresponde tramitar su reclamo ante la jurisdicción ordinaria, por ser la más afín a la naturaleza de su reclamo. En el caso que nos ocupa, este Tribunal entiende que no se verifica la violación del derecho fundamental a la propiedad del accionante⁷⁸.

En este supuesto, el Tribunal Constitucional sentenció que las personas que entienden que han sufrido un perjuicio con ocasión de la instalación de una envasadora de gas, deben acudir a la jurisdicción ordinaria para que dirima el conflicto, o sea, si los permisos fueron otorgados o si la instalación se efectuó de conformidad con las normas existentes. Dicha decisión se fundamenta en que no le corresponde al juez de amparo conocer aspectos relacionados con el fondo

⁷⁷ Sentencia TC/0242/13 del 29 de noviembre de 2013.

⁷⁸ Sentencia TC/0100/14 del 10 de junio de 2014.

del derecho reclamado en vista de su carácter residual, debiendo, por tanto, limitarse el juez de amparo a constatar si se ha vulnerado un derecho fundamental. En República Dominicana, el derecho de propiedad, así como el de libre empresa, tienen carácter fundamental, a diferencia de lo que ocurre en otras legislaciones como la española.

Continuando con la evolución jurisprudencial dominicana, merece resaltarse otra sentencia que, al igual que la precedente, destaca que no le corresponde al juez de amparo inmiscuirse en aspectos relativos al fondo del derecho cuando, como en la especie, se discute el usufructo, que es un desmembramiento del derecho de propiedad. Dicha decisión apunta:

Entonces, no siendo el usufructo que nos ocupa un derecho de propiedad, pero si un derecho real registrado sobre un inmueble, hay que admitir que no es al Juez de Amparo a quien corresponde dirimir el conflicto que se ha suscitado, en el cual el Estado, nudo propietario del inmueble, ha desconocido, según se alega, los derechos de los reclamantes. al producir un asentamiento agrario en los terrenos objeto del usufructo, sino al Tribunal de Tierras, en virtud de lo dispuesto por el artículo 3 de la Ley núm. 108-05 de Registro Inmobiliario⁷⁹.

En el caso antes señalado, se consignó que el derecho de usufructo no puede ser asimilado al derecho de propiedad, esto es, que no constituye un derecho fundamental que le permita al reclamante utilizar la acción de amparo para estos fines. El usufructuario reconoce que la propiedad es de otro, razón por la que se le considera como un mero detentador de la cosa ajena.

⁷⁹ Sentencia TC/0394/14 del 30 de diciembre de 2014.

En una sentencia dictada con ocasión de una reclamación de propiedades estatales que fueron confiscadas al amparo de una ley vigente al momento en que la misma se produjo, el Tribunal Constitucional se pronunció en este sentido:

El derecho de propiedad consiste en la facultad exclusiva de usar, usufructuar o disponer de un bien mueble o inmueble. Dicho derecho, sin embargo, no reviste un carácter absoluto sino relativo, y por ende, las situaciones respecto de las cuales una persona puede transferir o ser despojada de los bienes sujetos a su propiedad deben de estar establecidas específicamente en la Constitución y las leyes⁸⁰.

Más claramente, se efectuó una confiscación en virtud de una ley vigente en el momento en que sucedió, lo que generó una situación jurídica consolidada que no podía ser desconocida por legislaciones posteriores, en aplicación del principio de irretroactividad de la ley. En ese sentido, el Tribunal Constitucional rechazó la solicitud de los reclamantes para que les fuesen restituidos los bienes confiscados.

2.3 El derecho de propiedad a la luz de la jurisprudencia comparada

El Tribunal Constitucional de España ha sentado el precedente de que el derecho de propiedad es un derecho constitucional o subjetivo, pero no un derecho fundamental, como se le considera entre nosotros. Me inclino particularmente por esta tesis, puesto que a mi modo de ver las cosas, ni el derecho de propiedad ni el de libre empresa son fundamentales en nuestro país, a pesar de que se encuentren ubicados bajo ese título. No es la colocación en el texto

⁸⁰ Sentencia TC/0025/14 del 30 de enero de 2014.

constitucional lo que confiere el carácter fundamental, sino la naturaleza del derecho.

Sin embargo, no vamos a ahondar en este aspecto, toda vez que nos desviaríamos del enfoque que nos ocupa en este trabajo. Pero volviendo a lo que ha indicado el Tribunal Constitucional español, cabe destacar lo siguiente:

(...) la progresiva incorporación de finalidades sociales relacionadas con el uso o aprovechamiento de los distintos tipos de bienes sobre los que el derecho de propiedad puede recaer ha producido una diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con un significado y alcance diversos. De ahí que se venga reconociendo con general aceptación doctrinal y jurisprudencial la flexibilidad o plasticidad actual del dominio que se manifiesta en la existencia de diferentes tipos de propiedades dotadas de estatutos jurídicos diversos, de acuerdo con la naturaleza de los bienes sobre los que cada derecho de propiedad recae⁸¹.

Como bien expresa esta importante sentencia, a esta conclusión se llega partiendo de que “la fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a este subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio sino como parte integrante del derecho mismo”, puesto que “utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente, el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes”⁸².

Dicho de otro modo, el derecho de propiedad debe ser analizado desde diversas ópticas, sin descuidar su función so-

⁸¹ Sentencia STC/37/1987 del 26 de marzo de 1987.

⁸² *Ibidem*.

cial, criterio que ha ido incorporando igualmente el Tribunal Constitucional dominicano en sus decisiones. La jurisprudencia constitucional española, similar a lo que acontece en nuestro país, rechaza categóricamente los rigurosos preceptos de su Código Civil al afirmar:

(...) debe rechazarse de entrada, por infundada, la pretensión de los recurrentes de identificar el contenido esencial de la misma atendiendo exclusivamente a lo que el Código Civil, declinando el siglo XIX, dispuso con carácter general en su art. 348, porque tal pretensión no tiene para nada en cuenta las modulaciones y cambios que ha venido sufriendo desde entonces el instituto de la propiedad privada, en general, y de la propiedad agraria, en particular⁸³.

En la sentencia comentada, se hace un análisis del contenido esencial del derecho de propiedad, que es ese núcleo mínimo esencial sin el cual el derecho sería irreconocible, impracticable o devendría inútil, por carecer de protección. Desde la vertiente individual, que es la que más nos interesa en este trabajo, la jurisprudencia española lo considera como un derecho subjetivo, en vista de que en determinadas ocasiones cede para beneficio de la comunidad, como ocurre cuando se produce una expropiación.

El artículo 544 del Código Civil dominicano, que es una traducción del francés de 1804, nos enseña que la propiedad es el derecho de disponer de las cosas del modo más absoluto, tal como se explicaba en el Capítulo I sobre los Aspectos Metodológicos. Por su parte, el artículo 545⁸⁴ expresa que solo por causa de utilidad pública puede una persona ser despojada de su propiedad, a condición de que sea previamente

⁸³ Sentencia STC/37/1987 del 26 de marzo de 1987.

⁸⁴ “Nadie puede ser obligado a ceder su propiedad a no ser por causa de utilidad pública, previa justa indemnización pericial, o cuando haya discrepancia en la

indemnizada por su justo valor. Y es precisamente en esa dirección que nos hemos forjado la idea de que el derecho de propiedad es prácticamente ilimitado, lo cual ha variado sustancialmente no solamente entre nosotros, sino también en numerosos países. La decisión comentada del Tribunal Constitucional español no tiene desperdicios cuando aborda el aspecto social de la propiedad al afirmar:

Al filo de esta perspectiva, que es la adoptada por la Constitución, resulta oportuno hacer notar que la incorporación de exigencias sociales al contenido del derecho de propiedad privada, que se traduce en la previsión legal de intervenciones públicas no meramente ablatorias en la esfera de las facultades y responsabilidades del propietario, es un hecho hoy generalmente admitido. Pues, en efecto, esa dimensión social de la propiedad privada, en cuanto institución llamada a satisfacer necesidades colectivas, es en todo conforme con la imagen que de aquel derecho se ha formado la sociedad contemporánea y, por ende, debe ser rechazada la idea de que la previsión legal de restricciones a las otrora tendencialmente ilimitadas facultades de uso, disfrute, consumo y disposición o la imposición de deberes positivos al propietario hagan irreconocible el derecho de propiedad como perteneciente al tipo constitucionalmente descrito⁸⁵.

Como se ve, el párrafo antes transcrito manifiesta claramente los límites de este derecho que fue concebido por los revolucionarios franceses como ilimitado. Claro, esto obedece a que ese movimiento revolucionario fue impulsado por la burguesía, que es usualmente el principal motor para propiciar las grandes transformaciones sociales. Pero justo es aclarar que no puede ser anulado el derecho de propiedad en su vertiente individual por las exigencias sociales, toda vez que

estimación, por juicio de Tribunal competente”. Artículo 545. Código Civil de la República Dominicana. Op. cit., p. 142.

⁸⁵ Ibídem.

en cada caso es preciso buscar el contenido mínimo o esencial de dicho derecho que lo haga reconocible y obviamente centrando el análisis en el momento histórico correspondiente.

Más claramente, no se justifica una potestad ilimitada del propietario frente a las exigencias sociales que prevalecen actualmente. La expropiación o cualquier limitación del derecho de propiedad no suponen una negación al mismo, sino el sacrificio del interés particular en provecho del interés general de la comunidad. Es decir, el particular que ha sido privado forzosamente de su derecho de propiedad recibe una indemnización equivalente. Pero la pregunta que debemos responder más adelante es si debe ser indemnizado un propietario cuyo derecho ha sido limitado, sin llegar propiamente a la fase de la expropiación.

La jurisprudencia española ha sido clara al expresar que la explotación insuficiente de una propiedad puede generar una expropiación de uso, en vista de la función social de la propiedad, al afirmar:

La declaración de una finca como manifiestamente mejorable no tiene carácter sancionador en sentido estricto. Esta calificación y la expropiación de uso de la finca inherente a la misma es la consecuencia del incumplimiento de la función social de la propiedad. Constituye un supuesto integrable entre las medidas denominadas por la doctrina «expropiación-sanción», pero de esta denominación doctrinal no se sigue que se trate de una decisión con finalidad punitiva por infracción de normas penales o sancionadoras de inexcusable observancia, imputable a la «culpabilidad» del infractor, sino de las consecuencias objetivas derivadas del estado de explotación insuficiente o nula de una finca que, por ser incompatible con la función social de la propiedad agrícola, se hace necesario remediar en atención a esa prioritaria finalidad⁸⁶.

⁸⁶ Sentencia STC 42/1989 del 16 de febrero de 1989.

De ahí que la simple declaratoria de una propiedad en el sentido de que es manifiestamente mejorable no constituye una sanción; por el contrario, es una consecuencia del carácter social de la propiedad. Más todavía, la jurisprudencia española considera que cuando no se cumplen determinados requisitos para una adecuada explotación de terrenos con vocación ganadera, considerados de alto interés social, procede una declaratoria de expropiación. Veamos:

(...) toda desviación del Plan por debajo del 80 por 100 de los objetivos, se reputa incumplimiento de la función social posibilitante de la expropiación forzosa. Y bastará subir un poco el listón de los objetivos del Plan (carga ganadera potencial) para que toda la dehesa extremeña quede en situación de incumplidora de la función social, es decir, en situación de expropiable⁸⁷.

La función social de la propiedad se encuentra tan desarrollada en España, que en aquellos casos que no se cumpla con objetivos enunciados en una ley sobre determinados predios con vocación especial, como sería la explotación de la ganadería, por ejemplo, se justificaría la expropiación. Esto se debe a que el interés social prevalece sobre el particular, incluso en lo que toca a la propiedad, derecho individual por excelencia. Por otra parte, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica ha explicado claramente el carácter social de la propiedad, al destacar:

Una concepción del derecho de propiedad privada en términos absolutos y prácticamente ilimitados, pasó a constituir el punto de apoyo básico sobre el cual se estableció el sistema occidental, consagrándose como centro básico del ordenamiento jurídico la completa intangibilidad del derecho de propiedad, por cuanto la misma implicaba el completo señorío sobre el bien, de manera

⁸⁷ Sentencia STC/186/1993 del 7 de junio de 1993.

absoluta, general, independiente, plena, universal, ilimitada y exclusiva. Sin embargo, tal concepto ha evolucionado, hasta llegar a proponerse la defensa de una propiedad basada en la armonía social, y por un sentido social de la propiedad de la tierra. Se modifica así la base jurídica sobre la que descansa la protección de la propiedad y de ser un derecho exclusivo para el individuo, pasa a corresponderle una obligación en favor de la armónica convivencia de la sociedad⁸⁸.

Como se observa, la función social del derecho de propiedad ha modificado radicalmente la concepción que ha prevalecido en la sociedad occidental que, a su vez, ha sido fuertemente influenciada por las ideas de los revolucionarios franceses. La Sala Constitucional de Costa Rica explica con meridiana claridad que el poder del propietario sobre la propiedad está condicionado por la función que esta cumpla.

Asimismo, la referida Sala Constitucional de ese país centroamericano ha añadido el concepto de “solidaridad social” para reiterar que el interés colectivo justifica el sacrificio individual del propietario, siempre que no anule definitivamente su esencia. Dicho de otro modo, es la misma idea del contenido esencial de la doctrina española, con otros términos. Veamos cómo desarrolla la Sala Constitucional este criterio:

Está imbuida nuestra Constitución Política, permite el gravamen soportado por todos en favor de todos, o inclusive de unos pocos en favor de muchos, con el requisito de que el uso natural del bien inmueble no sea afectado al límite de su valor como medio de producción, o de su valor en el mercado, esto es, que desaparezca como identidad productible⁸⁹.

⁸⁸ Sentencia No. 4856-96 del 17 de septiembre de 1996.

⁸⁹ Sentencia No. 2345-96 del 17 de mayo de 1996.

El legislador impone límites a la propiedad privada para beneficio de todos, interviniendo cada vez con mayor intensidad, pero cuidándose siempre de respetar cierto margen en provecho del propietario, como se deduce del párrafo antes transcrito. Ese límite al que se refiere la sentencia no es otra cosa que el contenido esencial del derecho de propiedad, que se manifiesta de manera distinta según los casos que se plantean.

El derecho de propiedad se enmarca entonces, dentro de ciertos límites razonables, dentro de los deberes que de él se derivan. Precisamente por ello, no es necesaria la indemnización de los límites y deberes urbanísticos que resulten razonables [...]»⁹⁰.

Conviene observar, en este punto, el aspecto relativo a la ausencia de indemnización a que se refiere la sentencia cuando aborda la necesidad de conciliar el interés general con el individual, en lo que concierne a la propiedad privada. Claro, aunque en este caso la decisión señala los “límites y deberes urbanísticos”, no hay dudas que nada impide que se impongan restricciones al derecho de propiedad cuando así lo requiera el interés de la colectividad.

Ahora bien, la sentencia comentada nos enseña que en aquellas hipótesis en las que se anula el derecho de propiedad, como sucede en las expropiaciones, procede indemnizar al dueño. Pero se precisa determinar hasta qué punto se afecta el repetido derecho. La sentencia examinada se pronuncia en el sentido:

(...) la indemnización en los términos señalados en el párrafo primero del artículo 45 de la Constitución Política, procede solo cuando estas ordenaciones no tengan carácter general o hagan

⁹⁰ Ibídem.

*nugatorio el derecho de propiedad, convirtiéndose en verdaderas expropiaciones (...)*⁹¹.

La reducción del contenido de la propiedad es lo único que podría otorgar derecho a una indemnización de conformidad con la doctrina costarricense. Es exactamente el mismo criterio de detectar si el contenido esencial de dicho derecho resulta afectado, esto es, si la limitación es tan severa que lo desvirtúa, lo cual deberá examinarse en cada caso concreto. La jurisprudencia de la Sala Constitucional de Costa Rica ha reiterado que la función social no solamente le impone obligaciones al propietario, sino también al Estado, que debe velar por el acceso a los terrenos productivos⁹².

Esa misma jurisdicción, en otra emblemática sentencia, fue más clara al apuntar que las limitaciones no pueden llegar al extremo de vaciar de contenido el derecho de propiedad cuando sentenció:

*En otras palabras, ambos límites y limitaciones- imponen algunas pocas incomodidades al propietario en aras de satisfacer a la colectividad, al bien común y a la función social de la propiedad. Sin embargo, nunca puede interpretarse que éstos lo que busquen sea vaciar o despojar a una persona de su derecho fundamental a la propiedad y sus consecuentes atributos, entender de esta forma lo expuesto hasta ahora no sólo sería erróneo, sino contrario al artículo 45 Constitucional, sería, en una palabra, un contrasentido. La misma Sala ha entendido que ni los límites ni las limitaciones pueden tener la virtud de vaciar el contenido esencial, el núcleo básico de la propiedad (...)*⁹³.

⁹¹ Ibídem.

⁹² Sentencia No. 00546-90 del 22 de mayo de 1990.

⁹³ Sentencia No. 6054-08 del 16 de abril de 2008.

Por tanto, la clave para determinar si procede una indemnización será verificar la intensidad de la afectación del derecho de propiedad, o sea, si es de tal magnitud que haría susceptible de vaciarlo de contenido. En tal virtud, la respuesta no puede ser general ni abstracta, en vista de que habría que analizar caso por caso. Ciertamente, que no es un asunto simple, debido a que se requiere de una profunda ponderación según las circunstancias de la especie.

Continuando con la Sala Constitucional de Costa Rica, cabe destacar otra importante decisión en la cual se afirmó que imponerle el pago de una suma de dinero al propietario por concepto de unos terrenos que han adquirido gran valor urbanístico no supone en modo alguno cumplir con la función social del derecho de propiedad. Veamos:

Debe advertirse que mediante un pago en dinero no se cumple la función social de la propiedad y no da solución al problema que se pretende solventar. Se trata de atender un problema de justicia tributaria, derivado de la recuperación de enriquecimientos generados por la acción pública, el de elaborar planes urbanísticos que sean capaces por sus dotaciones, de espacios libres, vías, servicios sociales, etc., que aseguren a sus habitantes de una vida digna. En este orden de ideas, es que toda la ordenación urbanística encuentra su fundamento en lo dispuesto en el artículo 50 de la Constitución Política, (...)»⁹⁴.

Se observa que la función social no cumple con su propósito si al propietario se le obliga a erogar fondos con la finalidad de preservar su inmueble, porque una medida de esta naturaleza se asemeja más a un impuesto o tributo. En otro caso, en el que un Alcalde Municipal penetró en una finca ajena, sin haberse agotado previamente un procedimiento

⁹⁴ Sentencia No. 6705-05 del 31 de mayo de 2005.

de expropiación, para realizar movimientos de tierra, la Sala Constitucional expresó:

*(...) esas restricciones deben imponerse dentro de los parámetros de necesidad, idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad y, esto es consecuencia evidente de lo que hasta ahora se ha dicho, la interpretación de éstas debe hacerse tendiendo siempre a la satisfacción de la función social y de un disfrute acorde con el ordenamiento del derecho de propiedad, lo cual claramente impone una interpretación a la luz del Derecho de la Constitución y de los principios “pro homine” y “pro libertate”, en aras de incomodar lo menos posible al propietario en el ejercicio de su derecho (...)*⁹⁵.

En el caso antes señalado fue acogido el amparo incoado por el propietario del inmueble, debido a que la iniciativa del Alcalde no se encontraba enmarcada en ninguna norma legal o administrativa que le permitiese irrumpir en los predios objeto del litigio. En consecuencia, el derecho de propiedad prevalece en situaciones como estas, no pudiendo cobijarse bajo la denominada función social ningún funcionario, porque, como bien hemos apuntado, los límites se le imponen tanto a la Administración como a los particulares.

Por otra parte, la Corte Constitucional de Colombia ha desarrollado ampliamente la vertiente social de la propiedad privada en numerosas decisiones. Al igual que Costa Rica y República Dominicana, en Colombia, el derecho de propiedad se considera como fundamental, lo que no impide al legislador imponerle restricciones, con la condición de que no se afecte su contenido esencial. De conformidad con esta Corte Constitucional, el núcleo esencial de la propiedad se aprecia en el derecho de goce y disposición al prescribir:

La Corte ha afirmado, en múltiples ocasiones, que la propiedad, en tanto que derecho individual, tiene el carácter de fundamental,

⁹⁵ Sentencia No. 17214-10 del 17 de agosto de 2010.

bajo las particulares condiciones que ella misma ha señalado. Justamente los atributos de goce y disposición constituyen el núcleo esencial de ese derecho, que en modo alguno se afecta por las limitaciones originadas en la ley y el derecho ajeno pues, contrario sensu, ellas corroboran las posibilidades de restringirlo, derivadas de su misma naturaleza, pues todo derecho tiene que armonizarse con las demás que con él coexisten, o del derecho objetivo que tiene en la Constitución su instancia suprema⁹⁶.

De conformidad con la doctrina colombiana, la función social se manifiesta desde diversas ópticas, ya sea en función de la naturaleza de los bienes o del estatus económico del propietario. Se han suscitado discusiones sobre si la noción de función social y la de utilidad pública significan la misma cosa o, por el contrario, si la primera se encuentra abarcada dentro de la segunda. El primero en abordar el concepto de función social fue el francés León Duguit, quien buscaba contener en provecho de la colectividad un derecho que se consideraba prácticamente ilimitado.

En efecto, la Constitución colombiana vincula la labor social de la propiedad con la rama ecológica, al implantar en su artículo que “La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica”.⁹⁷ Este texto deja claramente establecido que los aspectos de índole medioambiental o ecológica entran en el ámbito social de la propiedad.

La Corte Constitucional de ese país sudamericano, cuyas decisiones ejercen notable influencia en el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, ha establecido lo siguiente:

⁹⁶ Sentencia C-555-99 del 18 de agosto de 1999.

⁹⁷ Artículo 58 Constitución Política de Colombia. Gaceta Constitucional No. 116 del 20 de julio de 1991.

La propiedad y las decisiones que sobre ella se tomen, tienen efectos individuales y colectivos que no pueden ser desconocidos por nuestro Estado Social de Derecho, especialmente en la perspectiva de su función de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes de estirpe constitucional⁹⁸.

La cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho –en Colombia, Estado Social de Derecho– ejerce notable influencia no solamente sobre la propiedad, sino también en otros tantos derechos que deben ser enfocados desde la perspectiva del interés general, sin desmedro, por supuesto, del interés particular. El núcleo duro del derecho o su contenido esencial no debe ser desfigurado hasta el punto de hacerlo irreconocible o desfigurarlo, dado que podría ser vaciado de contenido. En tal caso, le correspondería a la jurisdicción constitucional evaluar la situación concreta y determinar si se ha incurrido en violación.

En sentido general, se requiere de una ley previa que defina los motivos de utilidad pública o interés social, esto es, se trata usualmente de una materia que es reserva de ley, por lo que corresponde al legislador establecer los presupuestos en los que podría ser decretada la expropiación o, incluso, limitado el derecho de propiedad. En Colombia, la función social fue incorporada por vez primera en la Constitución de 1936, mientras que en República Dominicana arranca con la reforma que se produjo en 2010.

Sea como fuere, lo cierto es que ha sido redefinido sustancialmente el contenido del derecho de propiedad con ocasión de los urgentes reclamos sociales. De manera que las obliga-

⁹⁸ Sentencia C-133-09 del 25 de febrero de 2009.

ciones y limitaciones que se le pueden imponer a la propiedad no deben considerarse como límites externos a su ejercicio, sino como parte sustancial al mismo⁹⁹.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional peruano ha dictado importantes decisiones en las que sostiene que la propiedad debe ejercerse en armonía con el bien común, para que así pueda cumplir con su función social. Reconoce a la propiedad como un derecho subjetivo (derecho individual) y como garantía institucional (reconocimiento de su función social)¹⁰⁰. Se le reconoce una doble dimensión y además, la función social, según la jurisprudencia, se integra o incorpora en su contenido esencial. Se trata de un instituto constitucionalmente garantizado.

El *dominus* romano, que concebía con un señorío o dominio ilimitado a la persona sobre su propiedad, ha desaparecido en los días que corren. Esa profunda modificación, que se ha operado con ocasión de las grandes transformaciones sociales que se han producido de un tiempo a esta parte, el Tribunal Constitucional peruano lo expresa en estos términos:

Esta función social explica la doble dimensión del derecho de propiedad y determina que, además del compromiso del Estado de proteger la propiedad privada y las actuaciones legítimas que de ella se deriven, tales como las facultades testamentarias, pueda exigir también un conjunto de deberes y obligaciones concernientes a su ejercicio, en atención a los intereses colectivos de la Nación. De allí, que el bien común y el interés general sean principios componentes de la función social de la propiedad y de la herencia¹⁰¹.

⁹⁹ Sentencia C-589-95 del 7 de diciembre de 1995.

¹⁰⁰ Sentencia 03347-2009 del 17 de marzo de 2010.

¹⁰¹ *Ibíd.*

Por ende, resulta clara la profunda evolución que ha experimentado este derecho en todas partes. Las constituciones de todos los países reconocen la posibilidad de intervenir sobre la propiedad privada cuando las necesidades sociales así lo reclamen. Claro, cumpliendo con ciertos requisitos legales y respetando el contenido esencial del derecho. En otra importante decisión, el tribunal peruano, al referirse a un proceso de expropiación que no se completó, resaltó:

El derecho de propiedad faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso re realice la función social que le es propia. Existen restricciones admisibles para el goce y ejercicio de derecho (i) estar establecidas por ley; (ii) ser necesarias; (iii) ser proporcionales; y, (iv) hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. Así, el derecho de propiedad solamente puede ser materia de restricciones por las causas y finalidades señaladas en la propia Constitución¹⁰².

La referida decisión señala las condiciones que deben cumplirse para restringir el derecho de propiedad, esto es, los requisitos indispensables que justifiquen una medida de tal naturaleza. No se trata de que el Estado pueda, cuando así se le antoje, limitar el derecho, puesto que debe justificarse convincentemente la necesidad y proporcionalidad de esta iniciativa. Admitir que la Administración pueda disponer discrecionalmente y de manera caprichosa la declaratoria de interés social de la propiedad privada, equivaldría a vaciar de contenido o anular dicho derecho.

No en vano el Tribunal Constitucional peruano, en otra importante sentencia, en la que un particular solicitó la restitución de unos predios sobre los cuales se habían

¹⁰² Sentencia 00864-2009 del 28 de agosto de 2009.

realizado excavaciones para encauzar una quebrada, sentenció:

Sin perjuicio de la irreparabilidad anotada, el Tribunal Constitucional estima que, estando acreditada de forma inequívoca la violación irreparable de la que fue víctima el actor con relación a su derecho de propiedad, tiene derecho –en virtud del artículo 70 de la Constitución– a reconocérsele el pago de una indemnización justipreciada, cuyo monto deberá ser determinado en la vía ordinaria y en la forma legal que corresponda¹⁰³.

En este caso ya habían intervenido los equipos de la alcaldía para efectuar las excavaciones correspondientes, razón por la que el tribunal entendió que era improcedente restituir las cosas a su estado anterior, como lo había solicitado el accionante en amparo. Sin embargo, se reconoció que el derecho de propiedad había sido vulnerado, en vista de que no intervino expropiación previa, y se decidió enviar el asunto a la jurisdicción competente para que se le otorgase una indemnización.

Como se ve, tanto la expropiación como la declaratoria de interés social deben estar adecuadamente justificadas y amparadas por ley. Si bien es verdad que el derecho de propiedad no es de contenido absoluto e ilimitado, como tradicionalmente se nos enseñó, no menos cierto es que cualquier medida que tienda a anularlo o limitarlo debe estar avalada por la legalidad.

Cuando una propiedad inmobiliaria cae bajo cualquiera de las modalidades de áreas protegidas establecidas por ley, sin que se produzca expropiación, surge en nuestro medio el debate de si procede indemnizar al propietario. Se trata de un

¹⁰³ Sentencia 03258-2010 del 20 de abril de 2011.

tema que ha originado serios debates y no pocas dificultades prácticas, en razón de que son numerosos los casos de propiedades que caen bajo la esfera de la ley en la que el dueño del inmueble se ve privado de su señorío. Dicho de otro modo, es como si su propiedad estuviese gravitando en una especie de limbo jurídico, debido a que no ha sido expropiada, pero tampoco puede disponer de ella.

2.4 La regulación expropiatoria del derecho anglosajón

Como bien hemos indicado en la parte introductoria de este trabajo, el término más adecuado para designar la disminución o pérdida de valor de una cosa, especialmente si se trata de un inmueble en el que no ha intervenido el procedimiento formal de la expropiación, es el de *regulación expropiatoria* que, repetimos, es una creación jurisprudencial anglosajona. Estas “expropiaciones indirectas” son igualmente merecedoras de atención en el ámbito internacional.¹⁰⁴

En realidad las medidas que tengan efectos similares a una expropiación rebasan la órbita del derecho constitucional y se convierten en un tema global en los días que corren, debido a la fuerte inversión extranjera que prevalece en numerosos países. Bruce Ackerman se refiere a una redefinición de límites entre el derecho de propiedad y los poderes regulatorios¹⁰⁵.

El propio Ackerman aborda con precisión los costos sociales que genera la iniciativa estatal, en vista de que aunque

¹⁰⁴ MONTT OYARZÚN, Santiago. “Las inversiones como un nuevo límite a la acción de los poderes públicos: expropiaciones indirectas y control del estado regulador ante tribunales arbitrales internacionales”. Revista de Derecho Administrativo Económico. Vol. 16. Universidad Católica de Chile. 2016, p. 2.

¹⁰⁵ ACKERMAN, Bruce. **We the People**. Foundations, The Belknap Press. Cambridge. 1991, p. 9.

muchos ganan, otros pierden, debiendo corresponderles a estos últimos una compensación por los sacrificios personales que les tocó efectuar en provecho del bien general¹⁰⁶.

No pocos Tratados de Libre Comercio y Tratados Bilaterales de protección al comercio consignan normas para proteger a los inversionistas foráneos contra expropiaciones o medidas equivalentes que puedan surtir similares o idénticos efectos. Resulta complejo determinar cuándo una persona tiene derecho a recibir una compensación como consecuencia de cambios normativos propiciados por el legislador o la Administración, razón por la cual los Tratados de Libre Comercio suelen ser cautelosos al abordar el tema¹⁰⁷.

En numerosos países, la propiedad es un derecho fundamental y opera como un límite para las mayorías. En ocasiones se plantea el conflicto entre derecho de propiedad y gobierno democrático, que es similar al choque que suscita la concepción de este mismo derecho según sea enfocado dentro de un Estado Liberal o un Estado Social. En su núcleo o contenido esencial, la propiedad debe ser rigurosamente respetada, aunque en su periferia se admiten ciertas matizaciones. En tal sentido, no todo daño que se sufre como consecuencia de cambios políticos-regulatorios debe ser necesariamente indemnizado¹⁰⁸.

El asunto estriba en determinar cuál ha sido el impacto económico de la acción estatal en las expectativas razonables del propietario de la cosa, factor que resulta esencial, aunque la Corte ha sido incapaz de desarrollarlo. Dicho de otro modo, en algunos casos, la Corte se ha inclinado por considerar que la pérdida de

¹⁰⁶ ACKERMAN, Bruce. Op. cit., p. 1.

¹⁰⁷ MONTT OYARZÚN, Santiago. Op. cit., p. 4.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 12.

valor suficiente de la propiedad relevante es una expropiación, y en otros, por el contrario, ha apuntado que no hay expropiación, aunque la normativa impugnada haya privado al propietario de un uso económicamente viable de su bien¹⁰⁹.

En el caso *Pennsylvania Coal vs Mahon* de 1922, la Corte Suprema de los Estados Unidos sentenció: “La regla general es, al menos, que mientras la propiedad puede ser regulada hasta cierto punto, si esta regulación va demasiado lejos, será reconocida como una expropiación”¹¹⁰. Como se observa, la regulación debe estar sometida a determinados límites, debido a que no siempre es justa la abolición de la propiedad privada en aras del interés colectivo. Ciertamente, se trata de una zona gris, que requiere ponderación, razonabilidad y justicia para no incurrir en arbitrariedades.

Fue precisamente en este asunto que se decidió que si la regulación disminuye sensiblemente el valor de la cosa, nos encontramos frente a una expropiación. Pero la doctrina de este tribunal ha sido sumamente inestable y confusa desde entonces. Es decir, no hay una línea claramente definida con relación al tema de la regulación expropiatoria. Las vacilaciones de la jurisprudencia norteamericana se explican en vista de la complejidad del tema, dada la subjetividad de los criterios de aplicación.

En ocasiones, la Corte Suprema norteamericana acude al criterio de *relevant property* o *justo valor del mercado* del predio que ha sido objeto de expropiación, para justificar una compensación al propietario. Algunos tribunales

¹⁰⁹ DELAVEAU, Rodrigo. Op. cit., p. 425.

¹¹⁰ *Pennsylvania Coal Vs. Mahon*. 260 U. S. 393 (1922). En: DELAVEAU, Rodrigo. Op. cit., p. 423.

internacionales han considerado como expropiaciones indirectas aquellas interferencias que afectan sustancialmente el goce de la propiedad, o sea, que priven en todo o en parte significativa del uso o los beneficios económicos que razonablemente puedan esperarse de la propiedad¹¹¹. El asunto radica en determinar si la privación ha sido sustancial. Para tales fines es necesario revisar los efectos y no solamente los propósitos de la regulación.

Merece ser destacada una jurisprudencia del caso *Feldman*, en la que se reconoce la necesidad que tienen los estados nacionales de proteger el medio ambiente, disponer todo cuanto sea necesario en materia impositiva, aduanera o de subsidios, en vista de que si hubiese la obligación de indemnizar en todos estos supuestos, sería ilusorio pretender que existe la posibilidad de efectuar regulaciones razonables¹¹². Resulta clara la importancia que le otorga la jurisprudencia norteamericana a ciertos temas, incluidos los ambientales, al establecer la distinción desde el punto de vista indemnizatorio.

Otro de los casos más importantes en materia de regulación expropiatoria es el de *Penn Central Station vs New York City*. En este asunto se argumentó que al habersele negado a los propietarios edificar una torre para alojar oficinas sobre la famosa terminal de trenes, dicha negativa constituía una especie de expropiación. La Corte asumió, en este supuesto, que “la propiedad debía verse como un todo”, incluyendo el espacio aéreo¹¹³. En lo que se refiere a la “interferencia de las

¹¹¹ MONTT OYARZÚN, Santiago. Op. cit., p. 27.

¹¹² Marvin Feldman Vs. México. Caso CIADI No. ARB (AF) 99/1, laudo de fecha 16 de diciembre de 2002. En: MONTT OYARZÚN, Santiago. Op. cit., p. 39.

¹¹³ DELAVEAU, Rodrigo. Op. cit., p. 418.

expectativas razonables”, el examen de la Corte Suprema es ambiguo y confuso.

En el expediente *Loretto vs Telempromter Manhattan CATV Corp*, la Corte estimó que, igualmente, además de la propiedad relevante vista como un todo, también debe considerarse una porción de esta como la identificación de una cosa tangible menor, que pertenece a otra mayor. Se trató un asunto en el que una empresa de cables pretendía efectuar instalaciones dentro de un área reducida de un edificio, y la Corte entendió que la ocupación física permanente de una propiedad, aun cuando haya sido autorizada por la Administración, constituye una expropiación.¹¹⁴ Aquí, el criterio fue el de la permanencia de la ocupación dentro de un espacio físico menor, que forma parte de otro de mayor dimensión.

Sin embargo, ha sido inconsistente la postura adoptada por la Corte de los Estados Unidos, en razón de que ha recurrido a criterios distintos al abordar el tema de la propiedad. Lo más relevante del indicado caso *Loretto* es que hace una diferencia entre ocupaciones físicas temporales y permanentes, calificando a estas últimas como expropiaciones, por su vocación de permanencia¹¹⁵. Claro, el criterio de la temporalidad o permanencia de la ocupación es uno de los aplicados por la jurisprudencia norteamericana para evaluar si se han tomado medidas equivalentes a la expropiación que, reiteramos, varía en función del caso concreto.

Se ha tratado de construir un concepto de propiedad amplio, de rango internacional, al cual se le denomina

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 420.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 430.

“*inversión*”, para sustraer algunos inmuebles del ámbito doméstico de los Congresos, pero esa iniciativa ha resultado inútil, en vista de que no es posible desvincular el estatuto de la propiedad de las leyes internas de los estados receptores¹¹⁶. Más claramente, no se puede sustraer del derecho interno el vínculo entre el derecho de propiedad y el daño que pueda ocasionar su menoscabo. Los intentos por construir una teoría que permita excluir los inmuebles adquiridos, producto de la inversión extranjera, del derecho interno de cada país no han encontrado una base de sustentación sólida.

La noción francesa de *interés público preeminente* le permite a los poderes públicos afectar el contenido esencial del derecho de propiedad sin necesidad de conceder indemnización a la persona afectada. Se trata de un interés general superior distinto al interés general clásico que se nos ha enseñado tradicionalmente. Dentro de este interés público preeminente entra todo lo relativo a la preservación del medio ambiente y los recursos naturales. El derecho anglosajón no aplica esta distinción en vista de que no han desarrollado tanto la noción de interés público como ha ocurrido en los países que se rigen por la tradición jurídica romano-germánica.

Para indagar sobre el contenido esencial del derecho de propiedad es preciso penetrar en el derecho civil (uso, goce y disposición), aunque ni la dogmática civil ni constitucional resuelven qué es esencial o no, simplemente estructuran y ordenan todo lo relativo a este derecho. En efecto, una parte de la doctrina afirma que dicho núcleo tiene un carácter ambivalente, puesto que es más débil que otros derechos fundamentales al ceder fácilmente para transformarse en un

¹¹⁶ DELAVEAU, Rodrigo. Op. cit., p. 19.

derecho a indemnización. En cambio, en otro aspecto resulta más fuerte que otros derechos fundamentales porque su núcleo no es balanceable frente a otros derechos o intereses generales, pues es suficiente que se haya desfigurado lo que se consideraría como propiedad¹¹⁷.

En ocasiones se toma en cuenta, para indemnizar, el aspecto económico, esto es, si la utilidad económica de la inversión ha sido disminuida o si han sido afectadas las expectativas razonables que pueda el dueño esperar de su derecho de propiedad. En cambio, en otros casos se recurre al aspecto legal de determinar hasta qué punto ha sido perjudicado el propietario en cuanto al uso, goce o disposición del inmueble. Más claramente, los criterios suelen variar según el caso de que se trate, pues en algunos supuestos se parte desde el punto de vista económico para evaluar las expectativas razonables del propietario, mientras que en otros se recurre a motivaciones legales que distan mucho del tema pecuniario.

No cabe la menor duda que el concepto de regulación expropiatoria es sumamente interesante, aunque todavía no existan criterios claros para su aplicación. El propósito de esta construcción jurisprudencial no es otro que proteger a las personas de las actuaciones arbitrarias de la Administración. Lo ideal, como sostiene una parte de la doctrina, es unificar criterios para articular una teoría clara que permita diferenciar entre privaciones de propiedad compensables de las que no lo son¹¹⁸.

En efecto, la complejidad del tema de la propiedad y su conciliación con el interés general o colectivo no siempre

¹¹⁷ Ibídem, p. 14.

¹¹⁸ DELAVEAU, Rodrigo. Op. cit., p. 435.

resulta sencillo, así como recurrir a motivaciones sustentadas sobre la base del valor de mercado o económico. La subjetividad de estos criterios impide esclarecer un tema tan espinoso como este, razón por la que se observa vacilación doctrinaria y jurisprudencial en esta materia, en la que no es posible, a la luz de la dogmática actual, establecer criterios definidos. Necesariamente, las soluciones son casuísticas, pues el punto de partida aplicado a un caso concreto será generalmente diferente al que haya que recurrir en otro para adoptar una decisión equitativa.

En definitiva, las numerosas definiciones sobre la propiedad, así como la variedad de criterios empleados por la Corte Suprema, impiden detectar con precisión cuándo nos encontramos frente a una regulación expropiatoria. Ciertamente que resulta difícil precisar criterios, pero independientemente de esta dificultad, lo cierto es que se trata de un concepto novedoso, cuya utilidad práctica resulta incuestionable en no pocas ocasiones que la Administración entra en esa zona gris en la que no es fácil distinguir entre legalidad y arbitrariedad.

CAPÍTULO III

EL DERECHO DE PROPIEDAD Y LAS ÁREAS PROTEGIDAS

3.1 Límites al derecho de propiedad

El derecho de propiedad no solamente se encuentra previsto en nuestra Ley Fundamental y el Código Civil, sino también en instrumentos internacionales. Tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948¹¹⁹ como la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹²⁰ protegen este derecho de origen burgués que nos viene de la Revolución francesa de 1789.

La clave para determinar en qué casos procede indemnizar al propietario consiste en evaluar el límite de la restricción impuesta. En efecto, Federico Quesada Soto expresa, con gran propiedad, en un estudio realizado:

¹¹⁹ La misma establece en su numeral 17: “1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad”.

¹²⁰ El ordinal 21, dispone: “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por ley”.

En relación con el tema de la indemnización es importante diferenciar cuando se trate de un límite o una limitación. En el primer caso, estaríamos en presencia de una restricción absoluta al derecho de propiedad, el cual se ve anulado por la limitante establecida al punto que no es posible disponer del uso o explotación económico del inmueble, caso en el cual debe expropiarse¹²¹.

Para expresarlo con mayor claridad, si se trata de una limitación severa, que virtualmente anula el derecho de propiedad, al impedírsele al dueño cualquier clase de actividad productiva, procede entonces expropiar el inmueble y pagar una justa indemnización a su propietario. En cambio, si nos encontramos en la hipótesis de una limitación parcial que permite el desarrollo de una actividad productiva, no procede indemnización alguna. De ahí que el citado autor establezca la diferencia entre límite o limitación para detectar la intensidad de la presión ejercida sobre el derecho de propiedad.

Asimismo, la doctrina chilena está dividida en torno al tema de la indemnización, dado que una parte estima que las razones de interés social deben interpretarse restrictivamente, debiendo concederse siempre indemnización al propietario, mientras otra sostiene que la dimensión social es un complemento intrínseco a su aprovechamiento particular, razón por la que no procede compensación alguna¹²².

Ahora bien, afirmar que las limitaciones impuestas a la propiedad privada en aras del interés social no son indemnizables,

¹²¹ QUESADA SOTO, Federico. Tesis sobre la “Propiedad Privada, Medio Ambiente y Áreas de Protección en Costa Rica”. (Máster en Derechos Humanos). Universidad Estatal a Distancia. Sede Central de Estudios de Posgrado. San José. 2012, p. 60.

¹²² El autor es de opinión que no procede indemnizar por ser la dimensión social complemento esencial de la propiedad. ZAPATA, Patricio. **Función Social de la Propiedad**. Disponible en: <http://voces.latercera.com/2014/04/01/patricio-zapata/funcion-social-de-la-propiedad/> internet.

como sostienen algunos votos disidentes en Costa Rica, no las considero del todo afortunadas, porque lo que debe prevalecer al momento de evaluar si procede indemnizar al propietario no es el móvil o causa que impulsa al Estado, sino la afectación del contenido esencial del derecho de propiedad. Por ejemplo, cuando una propiedad es declarada de utilidad pública para justificar la expropiación, se sobreentiende que es por causa de interés social, debiéndose siempre indemnizar al propietario.

Por tanto, pueden darse casos de limitaciones al contenido esencial tan drásticos que, sin denominarse propiamente expropiaciones, surtan idénticos efectos prácticos y, en tales supuestos, debería indemnizarse al propietario. Todo va a depender de la intensidad de la afectación y las posibilidades reales que se le dejen abiertas al dueño para extraer provecho de su inmueble. En tal virtud, me permito reproducir estos votos de la Sala Constitucional de Costa Rica, que nos parecen inexactos. Veamos:

Tales limitaciones al derecho de propiedad son producto del hecho mismo de formar parte de una colectividad, la misma que garantiza ese derecho, pero que lo somete a ciertas regulaciones con la finalidad de alcanzar un disfrute óptimo y armónico de los derechos de todos los individuos y que se caracterizan, como tesis de principio, por no ser indemnizables... Como queda dicho, en principio, por sí mismas y por definición, las limitaciones de interés social impuestas a la propiedad no son indemnizables, por no implicar expropiación, es decir, cuando la propiedad no sufre desmembraciones que hagan desaparecer el derecho. Desde luego que sí implican una carga o deber jurídico —en sentido estricto— de no hacer, o a lo sumo, de soportar la intromisión del Estado en la propiedad con fines públicos, deber que se agrega a los poderes o facultades del propietario, pero sin desnaturalizarlos o destruirlos¹²³.

¹²³ Voto 6273-96. En similar sentido, votos 4205-96, 4857-96.

Aunque en la parte *in fine* reconoce que la limitación no puede llegar hasta el punto de desnaturalizar el derecho de propiedad, considero defectuoso el razonamiento, porque el punto de partida debe ser la afectación del contenido esencial del derecho y no la causa que sirva de justificación a la Administración. Me parece igualmente desacertado otro voto particular de la misma Sala Constitucional costarricense, citado por Quesada Soto en su trabajo, que apunta:

En conclusión, en estos casos de especial severidad, la limitación produce tres efectos identificables: a) Produce un daño especial, pues afecta a un determinado número de fincas; b) Es anormal, en tanto la afectación es tan grave en relación con el goce pleno del derecho y opera desigualmente frente a todos los propietarios fuera de la zona afectada, y c) El daño es evaluable económicamente. En consecuencia, si la limitación es de tal grado que detrae el bien de su valor económico y lo detrae del comercio de bienes inmuebles, el Estado debe indemnizar el perjuicio causado¹²⁴.

Este voto particular enfoca otro aspecto sumamente delicado, que es su afectación desde el punto de vista comercial. Considero una subjetividad tomar en cuenta el aspecto económico del inmueble que ha sido objeto de limitación como consecuencia de su función social, toda vez que le bastaría al afectado invocar una disminución de su valor pecuniario para exigir indemnización. De hecho, si tomamos como punto de partida la disminución del valor pecuniario llegaremos a la conclusión que cualquier limitación, por leve que fuese, sería indemnizable por parte del Estado.

Probablemente lo que ese voto deseó transmitir es que si la afectación al contenido esencial es de tal magnitud que

¹²⁴ Voto 4857-96.

aniquila o despoja al inmueble de todo valor económico, entonces sería factible conceder una indemnización. Y es lógico que así sea, debido a que las palabras son el vehículo para transmitir las ideas, y en ocasiones, estas últimas no fluyen adecuadamente, producto de una incorrecta selección de los términos utilizados o la redacción empleada.

La función social se encuentra estrechamente vinculada al contenido esencial del derecho de propiedad. María José Calvo, en un interesante trabajo sobre la función social de la propiedad, nos enseña:

El contenido esencial es delimitado, según la Constitución, por la función social de la propiedad que se traduce en la imposición de límites generales y de deberes o cargas para el ejercicio de determinadas facultades¹²⁵.

Aunque se trata de la concepción española que es, *mutatis mutandis*, casi idéntica a la dominicana después de la proclamación de la Constitución de 2010, resulta interesante el análisis de su doctrina que, a mi juicio, es la más atinada sobre el tema. La referida autora agrega:

(...) contenido esencial y contenido del derecho de propiedad no coinciden. El primero es un límite constitucional a respetar por el legislador estatal y por el autonómico, que deben tener en cuenta también y de manera primordial que en el contenido esencial se asienta la función social de la propiedad¹²⁶.

La función social de la propiedad como límite negativo al ejercicio de cualquier derecho subjetivo es una manifestación

¹²⁵ CALVO, María José. *La Función Social de la Propiedad y su Proyección en el Sistema de Compensación Urbanística*. Ediciones Universidad de Salamanca. Salamanca. 2000, p. 3.

¹²⁶ *Ibidem*.

de lo que en Francia se conoce como abuso del derecho, así como de la buena fe como límite positivo del mismo. Pero lo cierto es que la doctrina española ha indicado que la función social emana del contenido esencial del derecho de propiedad. La función social rebasa el interés individual del propietario y penetra en la esfera colectiva, siendo el intérprete de la misma el Estado. Así lo confirma la doctrina, al afirmar:

La frontera, en coherencia con lo sentado anteriormente, parece localizarse en el contenido esencial. Toda vulneración de su sustancia específica -del signo que sea-, habría de ser calificada de expropiatoria, en nuestro sistema constitucional y, por tanto, de indemnizable. Por el contrario, la intervención legal que lo respete no será más que delimitación de su contenido (Art. 33.2 CE) y responderá, sin duda, al impulso de la función social¹²⁷.

Una parte de la doctrina española aborda el concepto de función ecológica, el cual se encuentra subsumido en la función social. Al enfocar este interesante aspecto, tropezamos con la siguiente opinión:

Es evidente que estamos ante limitaciones del derecho de propiedad, pues tal función ecológica de la propiedad es algo así como su ejercicio según el destino económico que se pretenda dar a la explotación u objeto sobre el que recaiga, pero siempre de modo que sea compatible con la conservación del medio ambiente, que no deya de ser un fin social que satisface a toda la sociedad¹²⁸.

De conformidad con esta opinión, el derecho de propiedad sobre un bien ambiental debe cumplir una función

¹²⁷ BARNÉS VÁSQUEZ, Javier. **La propiedad constitucional**. El estatuto jurídico del suelo agrario. Editorial Civitas S.A. Primera edición. Madrid. 1988, pp. 85-86.

¹²⁸ GONZÁLEZ PORRAS, José Manuel. **Los límites al derecho de propiedad en los parques naturales y en otros espacios protegidos**, p. 260. Disponible en: http://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/7361/braco151_2006_3.pdf?sequence=1

de naturaleza ecológica, esto es, debe existir cierta armonía entre el ejercicio del derecho, preservando su explotación y valor económico, así como las exigencias del medio ambiente que tienen una finalidad social.

En consecuencia, tanto la función social como la ecológica que se desprende de ella delimitan el contenido del derecho de propiedad. Esta denominada función ecológica tiene el propósito de preservar los recursos naturales, por lo que tiene esencialmente un carácter preventivo. Según algunos autores, no procede indemnizar al propietario cuando el bien sirve para preservar el medio ambiente, y se expresan del siguiente modo:

Con criterio muy general se debe afirmar que el propietario de terrenos siempre se encuentra supeditado a un uso racional de los recursos naturales que lo componen, sin que por otra parte exista a su favor derecho de indemnización alguna¹²⁹.

Esta opinión se sustenta en la idea de que no se afecta el contenido esencial del derecho de propiedad cuando se le limita para preservar los recursos naturales y el medio ambiente, toda vez que la denominada función ecológica constituye un límite interno. Esta opinión resulta acertada en el contexto español, en vista de que las áreas protegidas les permiten a los propietarios determinados usos y facilidades de explotación, siempre que se cumpla con los requerimientos medio ambientales. En República Dominicana, aunque la ley le concede igualmente determinados usos a los propietarios de terrenos ubicados en zonas protegidas, se alega en ocasiones que las restricciones suelen ser sumamente drásticas. Empero, en la práctica sucede todo lo contrario, toda vez que la frágil

¹²⁹ Ibídem, p. 265.

institucionalidad que prevalece en nuestro medio obra a favor de los propietarios que no pocas veces hacen caso omiso de las disposiciones legales sin que se generen consecuencias.

Asimismo, se invocan las dificultades legales cuando se producen anotaciones en el registro de títulos. Sin embargo, esto ocurre generalmente cuando se dictan decretos para declarar de utilidad pública determinadas porciones de terrenos, que es una situación diferente a lo que concierne a las *áreas protegidas* en las que usualmente, al menos en la práctica, no se realizan dichas anotaciones. De manera que la afectación al contenido esencial del derecho se manifiesta de modo distinto en los diversos países. Pero continuando con la doctrina española, nos encontramos con la siguiente conclusión:

(...) a mi juicio, la función ecológica de la propiedad en los Parques nacionales u otros espacios protegidos, tras la Constitución de 1978, supone lo siguiente:

- 1. Que al igual que la función social normal, la llamada ecológica de cualquier derecho real debe considerarse como un límite interno que fija, mediante imposiciones de naturaleza general, la frontera normal del ejercicio de las facultades que lo componen. Se trata de un límite y no de limitaciones y por ello mismo no genera derecho alguno a reclamar indemnizaciones a la Administración.*
- 2. Que la función ecológica de cualquier derecho de propiedad dentro de esos espacios naturales protegidos constriñe sus facultades, es cierto, pero no afecta a su contenido esencial, es decir, que fuera de las zonas protegidas pero dentro de su propiedad los dueños pueden seguir realizando las obras que estimen adecuadas, si bien con las debidas autorizaciones (...)¹³⁰.*

Según lo expresado por este autor, la función social y ecológica son límites internos y no limitaciones, razón por la

¹³⁰ GONZÁLEZ PORRAS, José Manuel. Op. cit., p. 262.

que no procede reclamar indemnizaciones a la Administración. En principio, estamos de acuerdo con esta opinión, siempre y cuando se le permita al propietario ejercer determinadas facultades para disfrutar e incluso explotar su inmueble, lo que no siempre sucede entre nosotros. De manera que el asunto estriba en detectar hasta qué punto se ha afectado el contenido esencial del derecho.

En República Dominicana contamos con una ley sectorial¹³¹ que reglamenta el Sistema de Áreas Protegidas, la cual contiene una amplia clasificación para designar las zonas que se encuentran bajo protección. En la misma se comprenden tanto los terrenos que corresponden al Estado como los que se encuentran en poder de particulares¹³². Con relación a estos últimos no existe un criterio claro en cuanto a su margen de disponibilidad, ya que esta situación ha generado no pocos inconvenientes, procesos judiciales y debates en la sociedad dominicana.

Usualmente, los propietarios incoan demandas ante la jurisdicción ordinaria o administrativa, con la finalidad de ser indemnizados o, por lo menos, para que se dicte el correspondiente decreto de expropiación. Alegan generalmente que sus predios se encuentran completamente indisponibles, o sea, que han sido expropiados de hecho, sin que medie un decreto que declare de utilidad pública sus terrenos.

¹³¹ Ley No. 202-04 Sectorial de Áreas protegidas. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

¹³² El artículo 6 de la Ley No. 202-04 dispone que: “El Sistema Nacional de Áreas Protegidas es el conjunto de espacios terrestres y marinos del territorio nacional que han sido destinados al cumplimiento de los objetivos de conservación establecidos en la presente ley. Estas áreas tienen carácter definitivo y comprenden los terrenos pertenecientes al Estado que conforman el Patrimonio Nacional de Áreas Bajo Régimen Especial de Protección y aquellos terrenos de dominio privado que se encuentren en ellas, así como las que se declaren en el futuro”.

La situación se torna más compleja con ocasión de la función social de la propiedad que fue incorporada en la Constitución de 2010, y además, porque existe en nuestro medio la tendencia a concebir este derecho de manera absoluta, en virtud de lo que dispone el Código Civil. En ese sentido, resulta imprescindible, como se ha hecho hasta este punto, recurrir al derecho comparado para observar las grandes transformaciones que ha sufrido la propiedad con los avances del constitucionalismo en otros países.

La ley dominicana dispone que los terrenos que se encuentran dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas que pertenecen al Estado sean inalienables e imprescriptibles, sin que pueda constituirse derecho privado sobre los mismos. En cambio, los que pertenecen a particulares están afectados por el dominio eminente del Estado y además se contempla un derecho de preferencia en su provecho, en la eventualidad de una transferencia¹³³.

Según la referida ley, el Estado garantizará el derecho de propiedad de los particulares cuyos predios estén ubicados dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas¹³⁴. Pero

¹³³ El artículo 9 de la Ley No. 202-04 establece: “Los terrenos pertenecientes al Estado que integran el Sistema Nacional de Áreas Protegidas son imprescriptibles e inalienables y sobre ellos no puede constituirse ningún derecho privado. PÁRRAFO.- Los terrenos de dominio privado con título de propiedad inscritos legalmente en el correspondiente Registro del Tribunal Superior de Tierras con anterioridad a la promulgación de la Ley General sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales, que se encuentren dentro de las áreas protegidas, se reconocerán como tales. No obstante ese derecho, el Estado tiene dominio eminente sobre los mismos y, por ello, antes de realizarse cualquier transferencia a terceros, el Estado dominicano tendrá derecho preferente de adquisición mediante pago o compensación de los mismos”. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

¹³⁴ El artículo 12 de la Ley No. 202-04 prescribe: “Las áreas protegidas privadas serán declaradas mediante Resolución de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales a solicitud de sus propietarios si cumplen con los objetivos de conservación y con los requisitos establecidos en los reglamentos de la presente ley,

más adelante expresa que el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales es la única entidad con calidad para consentir contratos con personas físicas o jurídicas sobre inmuebles que se encuentren en las áreas protegidas¹³⁵. Se entiende, tal como prescribe la norma legal, que el Estado sea el único competente para otorgar los permisos correspondientes en zonas protegidas, aunque no para consentir contratos. Si se trata de terrenos privados, se supone que el acuerdo debe ser consentido por el propietario y eventualmente sujeto a la aprobación del Ministerio de Medio Ambiente.

Pero independientemente de estas imprecisiones legales, lo cierto es que, al menos teóricamente, la ley dominicana señala cuáles son los usos permitidos a los propietarios de inmuebles comprendidos en el Sistema de Áreas Protegidas. De manera que no deberían suscitarse problemas, pero numerosos propietarios alegan que en la práctica no se les permite realizar ninguna actividad en sus inmuebles. Afirman que las autoridades no les otorgan los permisos correspondientes y se niegan a cualquier iniciativa de explotación, razón por la que, según ellos, se trata de una especie de confiscación.

el Estado garantizará el derecho de propiedad sobre estas áreas, a través de incentivos y el uso de instrumentos financieros como el pago por servicios ambientales, todo ello dentro de las normas establecidas en la presente ley y sus reglamentos. Los propietarios de estas áreas deberán dotarlas de un plan de manejo aprobado por la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales dentro de los plazos establecidos en los reglamentos correspondientes. PÁRRAFO.- Las normas para la selección, declaratoria y manejo de cada categoría se establecerán por reglamentos". Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

¹³⁵ El artículo 25 indica: "La Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales es la institución con autoridad para planear, supervisar, regular y controlar las actividades que puedan desarrollarse dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas y, por ende, es la única facultada para otorgar permisos y convenir contratos con empresas y/o personas físicas o jurídicas nacionales o extranjeras, en los espacios protegidos bajo su jurisdicción". Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

Al revisar el artículo 13 de la repetida Ley No. 202-04, observamos las distintas categorías o denominaciones que son: las áreas de protección estricta, que comprenden las reservas científicas y los santuarios de mamíferos marinos, los parques nacionales, los monumentos naturales, las áreas de manejo de hábitat/especies, las reservas naturales y los paisajes protegidos. Y en su artículo 14 se indican los usos permitidos en cada una de estas categorías, incluyéndose en todas y cada una de ellas el ecoturismo.

Más claramente, la norma legal permite determinados usos y los señala claramente, razón por la que no se justifica que los propietarios de inmuebles que se encuentran dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas reclamen indemnizaciones por el supuesto menoscabo de su derecho de propiedad. Lo que se configura en estos casos, al menos desde el punto de vista legal, es una limitación parcial con base en el interés general y no una restricción que anula el derecho de propiedad.

En tal sentido, carecería de fundamento solicitar indemnizaciones al Estado por concepto de una limitación en el uso de suelo. No en vano la doctrina afirma: “La llamada función social de la propiedad sirve, entonces, para hacer presente el interés público en la propiedad como algo inherente a ella, y para determinar el contenido de la propiedad en orden a la realización de un fin público extraño al propietario (...)”¹³⁶. Es decir, la función social supone que el interés del propietario debe subordinarse al interés colectivo y no lo contrario, como erróneamente se cree.

¹³⁶ ORTIZ ORTIZ, Eduardo. *Expropiación y Responsabilidad Pública*. Litografía e Imprenta LIL, S. A. Primera Edición. San José de Costa Rica. 1996, p. 145.

En efecto, la jurisprudencia colombiana ha llegado lejos al expresar que si un propietario no cumple con sus deberes vinculados a la función social, no tiene derecho a la tutela jurídica de su propiedad, razón por la que puede ordenarse mediante ley la transferencia a otros titulares que puedan satisfacer adecuadamente esa función social¹³⁷. Como se ve, en la especie, la función social posibilita incluso la transferencia de bienes estatales a personas que los habían ocupado porque tenían necesidad de viviendas, y así lo validó la Corte Constitucional de Colombia.

Por tanto, la función social no es un aspecto externo a la propiedad; por el contrario, se integra a la misma. Ahora bien, no siempre resulta fácil determinar el aspecto indemnizatorio en ausencia de una expropiación formal. Así lo reconoce una parte de la doctrina, al apuntar:

El criterio posible de distinción entre expropiación y limitación no indemnizable a la propiedad tiene que ser extraño, en consecuencia, a los requisitos de tipo formal y atinente exclusivamente a criterios de tipo material, relativos a la lesión resarcible (...) Es evidente que si puede haber expropiaciones por ley, puede sobradamente la ley operar otros tipos de sacrificios menos graves, pero intensos y extraordinarios, también indemnizables, aunque no sean precedidos por procedimiento típico de la expropiación como acto ablativo¹³⁸.

En ese orden de ideas, no debemos guiarnos únicamente por el aspecto formal del acto, esto es, si se trata de una expropiación para determinar si procede indemnizar. Como bien señala el autor antes citado, podrían darse casos que, sin llegar propiamente a la fase expropiatoria, procedería conceder una indemnización al propietario, por la gravedad o intensidad del sacrificio de

¹³⁷ Sentencia C-251/96 del 06 de junio de 1996.

¹³⁸ ORTIZ ORTIZ, Eduardo. Op. cit., p. 177.

que ha sido objeto. En mi opinión, esa intensidad hay que evaluarla en el contenido esencial del derecho que tendría que ponderarse en el caso concreto.

No cabe la menor duda que el derecho de propiedad provoca controversias en lo que toca a su alcance y límites. Al incorporarse la función social en su núcleo esencial y en su propia definición, mal podría pensarse que por el simple hecho de limitarlo en aras del interés general se debe indemnizar. La doctrina española lo explica bien, al indicar:

Esta función social, al formar parte del propio derecho, es un elemento ineludible en su definición, de tal forma que las exigencias que se deriven de la misma no son limitaciones ajenas al derecho, sino muy al contrario, al formar parte del derecho lo delimitan. Las consecuencias de una tal concepción son obvias: la delimitación del alcance del derecho que realiza la función social de la propiedad no es indemnizable, ya que si esa función define el derecho, no puede al definirlo conculcarlo¹³⁹.

Resulta difícil detectar con precisión la línea divisoria entre la delimitación del derecho de propiedad y la intervención privativa del derecho. Se trata de un tema que suele generar no pocas controversias e inconvenientes prácticos. En España, las limitaciones impuestas por la Ley de Costas a los propietarios no justifican una indemnización, así como tampoco la expropiación de uso, como sucedió con la ley de reforma agraria en Andalucía¹⁴⁰.

Las tensiones que genera el derecho de propiedad cuando se regulan asuntos de naturaleza ambiental ocurren con frecuencia en casi todas partes. Dichas limitaciones que procuran

¹³⁹ LASAASTER HERRARTE, Iñaki. *Derecho Ambiental*. Instituto Vasco de Administración Pública. Bizcaia. 2001, p. 262.

¹⁴⁰ *Ibidem*.

preservar el medio ambiente deben manifestarse mediante leyes y no deben tener, en ningún caso, un alcance particular, porque serían entonces expropiaciones. La doctrina lo expresa del siguiente modo:

Las limitaciones de utilidad social son, además de legislativas, generales, y no pueden ser concretas ni singulares. Si lo fueran, su incidencia podría equipararse eventualmente a una expropiación, de las que son netamente distintas¹⁴¹.

De manera, pues, que no es lo mismo limitación que expropiación, en vista de que no supone un sacrificio singular de la propiedad, sino más bien una limitación de no hacer determinadas operaciones a las que usualmente, y en condiciones distintas, podría realizar. Hay quienes sostienen que reservar a la ley las restricciones a la propiedad constituye una autolimitación consentida por los propietarios, y que se coloca sobre los hombros de los representantes legislativos que no se justifica en los días que corren, al afirmar:

Se trata de una burda ficción jurídica que, sin embargo, no ha podido ser sustituida por una doctrina racional de la representación política, que la explique en términos más satisfactorios. Cabe decir que el dogma de la reserva legislativa como forma de consentimiento popular automático sobre las materias “nobles”, “nacionales” o “inviolables” (como la tributaria, la penal, la contractual o, en general, como las libertades públicas), está todavía vigente en las partes más vitales del derecho constitucional moderno¹⁴².

La opinión antes transcrita no tiene, a mi modo de ver las cosas, un sólido sustento, en vista de que dentro del esquema de la democracia representativa, la mayor garantía la ofrece el

¹⁴¹ ORTIZ ORTIZ, Eduardo. Op. cit., p. 147.

¹⁴² ORTIZ ORTIZ, Eduardo. Op. cit., p. 148.

Poder Legislativo, delegatario directo de la soberanía popular y genuino representante de las grandes mayorías nacionales. En tal sentido, las limitaciones a la propiedad deben ser establecidas por este poder del Estado y no por el poder Ejecutivo por vía reglamentaria, toda vez que tal posibilidad podría convertirse en una fuente generadora de arbitrariedades. Si bien es verdad que el Ejecutivo puede tomar la iniciativa de expropiar cuando declara de utilidad pública determinados inmuebles, no menos cierto es que los requisitos de la expropiación están claramente delimitados por una ley.

La mayoría de las constituciones reservan a la ley todo lo relativo a las limitaciones de que eventualmente pueda ser objeto la propiedad. Así lo expresa igualmente la doctrina mayoritaria cuando, al analizar las características de la propiedad, señala:

Es materia reservada exclusivamente al legislador lo relacionado con la regulación del modo o forma de adquirir, de usar, gozar y disponer del mismo, dictando las normas pertinentes que impidan el establecimiento de diferencias caprichosas o arbitrarias que atenten en contra del principio de la igualdad y, al mismo tiempo, que en dicha regulación que compete únicamente a la ley, no se afecte el dominio en su esencia en cuanto al bien sobre el que recae o en los atributos o facultades que le son inherentes a este derecho¹⁴³.

Algunos autores explican que la expropiación se utiliza cuando el interés social resulta insuficiente, reseñando que efectivamente no son indemnizables las medidas que se adoptan para preservar el interés general.

¹⁴³ BANDA VERGARA, Alfonso. **Medio Ambiente y Función Social de Dominio**. Disponible en: http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09501998000100007&script=sci_arttext

Cuando la función social asignada a un bien determinado sea insuficiente para lograr la satisfacción del interés general, entra en juego el supuesto constitucional expropiatorio mediante privación del dominio o sus atributos esenciales, previa cancelación de la indemnización correspondiente, llegándose de dicha manera a despojar al dueño de la sustancia de su derecho de propiedad¹⁴⁴.

Por otra parte, la importancia que reviste la protección del medio ambiente no justifica que entidades que carecen de competencia se arroguen atribuciones que no les corresponden. Sobre este aspecto, cabe destacar una sentencia del Tribunal Constitucional español, que declaró inconstitucional una norma estatal de un espacio natural protegido por falta de competencia para dictarla. La misma expresa:

Es cierto que la Comunidad Autónoma de Cantabria ha aprobado ya el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de las Marismas de Santoña, Victoria y Joyel, pero no lo es menos que este Plan es previo a la declaración de Parque, Reserva Natural u otra de las figuras previstas en la legislación vigente. Por ello, en tanto la Comunidad Autónoma no ejerza la competencia que en esta Sentencia le reconocemos, la inmediata nulidad de la Ley 6/1992 podría provocar una desprotección medioambiental de la zona con graves perjuicios y perturbaciones a los intereses generales en juego y con afectación de situaciones y actuaciones jurídicas consolidadas. Se trata, además, de intereses y perjuicios que trascienden el plano nacional, como lo demuestra el contenido de la Sentencia, de 2 de agosto de 1993, del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por la que se condena al Reino de España, al no haber clasificado las Marismas de Santoña como zona de protección especial y no haber adoptado las medidas adecuadas para evitar la contaminación o el deterioro de los hábitats de dicha zona¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Ibídem.

¹⁴⁵ Ibíd.

En la especie, se trataba de un recurso interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Diputación Regional de Cantabria contra algunos artículos de una ley que declaró Reserva Natural a las Marismas de Santoña y Noja. Dicha norma no respetó la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, razón por la cual se declaró la inconstitucionalidad de los textos impugnados.

En síntesis, la propiedad no es actualmente lo que fue a principios del siglo XIX, cuando se aprobaron los códigos napoleónicos, los cuales influyeron notablemente en las legislaciones de numerosos países. Todavía permanecen reminiscencias de ese derecho absoluto e ilimitado que afortunadamente se ha ido matizando gracias al desarrollo del constitucionalismo. Se debe hacer compatible el interés personal con el colectivo, prevaleciendo este último, en caso de que así lo reclamen las urgentes necesidades sociales.

Vamos a enfocarnos ahora en la temática dominicana, la cual ha generado no pocos debates tanto en el ámbito académico como judicial. En ese sentido, vamos a circunscribirnos a uno de los casos *más recientes* y controversiales que ha dividido a la sociedad dominicana: nos referimos a Loma Miranda, el cual vamos a exponer a continuación.

3.2 El caso de Loma Miranda

Uno de los temas más controvertidos en el transcurso de los últimos años es el relativo a la posible explotación minera de Loma Miranda. Importantes grupos sociales, encabezados por ambientalistas y políticos, han solicitado que se vote una ley con el propósito de declarar esta zona como Parque Nacional. Con esta medida se pretende evitar la intervención

de una importante empresa multinacional que gestiona una concesión para extraer oro de esa zona boscosa del país.

La Falconbridge Dominicana, ahora denominada Xstrata Nickel, que ha realizado agresivas explotaciones a cielo abierto en nuestro país y ha dejado un considerable pasivo ambiental, pretende la concesión para extraer minerales preciosos en Loma Miranda. De conformidad con un boletín de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, los daños que ha ocasionado esta empresa son sencillamente catastróficos en términos ambientales. Al referirse a las lomas de El Verde, Ortega y Pontón, dicho boletín expresa textualmente:

Cuarenta años es tiempo más que suficiente para observar en el terreno de la práctica, la conducta y los incumplimientos de una empresa que, por lo que se puede apreciar, dedica una porción mínima de los recursos generados por los beneficios del níquel y metales asociados, para remediar los impactos causados. La evidencia resalta a la vista en la misma Loma La Peguera, donde los intentos por reverdecer los espacios desolados, no se aproximan ni a una cuarta parte de la extensión superficial intervenida¹⁴⁶.

Según este informe, el impacto ambiental resulta desolador y peligroso, si tomamos en consideración los antecedentes de esta empresa. Numerosos acuíferos, siguiendo con los datos que arroja el boletín, nacen en Loma Miranda y riegan los cultivos agrícolas del Valle de La Vega Real y suministran agua a cinco provincias, entre las que se encuentran La Vega, Monseñor Nouel, Sánchez Ramírez, Duarte y Hermanas Mirabal.

En efecto, un informe presentado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), expresó que el proyecto de la empresa Falconbridge Dominicana no es

¹⁴⁶ Boletín de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, septiembre 2012.

factible para el desarrollo sostenible del país. La respuesta a este informe no se hizo esperar por la minera, que señaló que, de no otorgársele la concesión, tendrían que abandonar el país. Asimismo, la empresa rebatió el informe del PNUD en el sentido de que los afluentes no nacen en Loma Miranda¹⁴⁷.

Esta polémica generó mucha tensión en la sociedad dominicana, hasta el punto que las cámaras legislativas aprobaron un proyecto de ley para declarar a Loma Miranda como Parque Nacional. Sin embargo, el presidente Danilo Medina observó el proyecto de ley, con base en que tenía serias dudas sobre su compatibilidad con la Constitución y, además, porque tenía dudas sobre si el mismo se avenía con convenios internacionales que tenían el propósito de garantizar la inversión extranjera¹⁴⁸.

Pero la observación del mandatario se fundamenta en otro aspecto, que es precisamente el que más interesa a los fines de este trabajo, y es el relativo a que el legislador desbordó su competencia al abolir el derecho de propiedad, puesto que tal facultad solo le corresponde al Poder Ejecutivo o al Judicial cuando median razones de utilidad pública o interés social, previo pago de su justo valor. En la observación del mandatario se confirma lo que hemos venido sosteniendo a lo largo de este trabajo: una declaratoria de Parque Nacional o cualquier otra categoría de las comprendidas en la Ley Sectorial de Áreas

¹⁴⁷ “Falcondo: sin Loma Miranda no tenemos futuro en RD. PNUD: El proyecto de explotación en Loma Miranda no es factible ni viable”. *Diario Libre*. 30 de mayo de 2013. Disponible en: <http://www.diariolibre.com/noticias/falcondo-sin-loma-miranda-no-tenemos-futuro-en-rd-ODDL386019>

¹⁴⁸ SCHARBOY, Bienvenido. “Medina devuelve y observa la Ley sobre Loma Miranda”. *Diario Libre*. 03 de septiembre de 2014. Disponible en: <http://www.diariolibre.com/noticias/medina-devuelve-y-observa-la-ley-sobre-loma-miranda-DIDL774421>

Protegidas no constituye, en principio, una anulación del derecho de propiedad, así como tampoco una expropiación.

No cabe la menor duda de que la observación del primer mandatario fue inducida a un error por el propio legislador, cuando confundió la expropiación con la declaratoria de Parque Nacional, con ocasión del expediente de Loma Miranda. Si bien es verdad que la Ley Sectorial de Áreas Protegidas restringe o limita el derecho de propiedad, no menos cierto es que tampoco lo anula, porque permite determinados usos compatibles con la sostenibilidad del medio ambiente. En tal virtud, no constituye una expropiación ni debe concederse indemnización alguna al propietario, como bien ha apuntado tanto la doctrina como la jurisprudencia. En tal sentido, merece la pena citar un fragmento de la carta del presidente Medina, dirigida al Senado, con ocasión del asunto de Loma Miranda, donde expresa lo siguiente:

Finalmente, en lo que respecta a este punto, de la lectura de la ley objeto de la presente observación, y en especial de su artículo 9, se advierte la falta de evidencias respecto de la suficiencia de recursos previstos para pagos de expropiaciones o indemnizaciones, lo que colide con el artículo 237 de la Constitución, que establece que no tendrá efecto ni validez la ley que ordene, autorice un pago o engendre una obligación pecuniaria a cargo del Estado, sino cuando esa misma ley identifique o establezca los recursos necesarios para su ejecución¹⁴⁹.

En este punto se observa que el legislador confunde la figura de la expropiación con la declaratoria de parque nacional o área protegida, al expresar la necesidad de indemnizar a la

¹⁴⁹ Carta del presidente Danilo Medina Sánchez a la presidenta del Senado, Lic. Cris-tina Lizardo, sobre el caso de Loma Miranda, p. 4. Disponible en: <http://www.accionverde.com/wp-content/uploads/2014/09/carta-Danilo-Medina-al-Senado-Loma-Miranda.pdf>

empresa minera, que es precisamente una de las propietarias de los terrenos ubicados en Loma Miranda. De manera que todavía no se distingue bien, entre nosotros, la limitación del derecho de propiedad de la expropiación, toda vez que persiste en nuestro medio la idea de que cualquier clase de restricción, por leve que sea, resulta indemnizable.

Al revisar la opinión de un sector de la doctrina dominicana, nos encontramos con criterios poco ortodoxos, pues se considera como expropiación indirecta la declaratoria de área protegida en cualquiera de sus modalidades. En un reciente ensayo, titulado *La expropiación forzosa en República Dominicana* se afirma:

Cuando el Congreso Nacional, apoderado por el Poder Ejecutivo o por su propio imperio declara zona vedada, parque nacional o área especial en cualquiera de sus modalidades, en la práctica está expropiando, puesto que en algunas se reducen o eliminan atributos del derecho de propiedad, empero en muchas, simplemente se anulan todos los atributos y dejan al certificado de títulos de propiedad vacío de contenido y de valor, en ese caso estamos frente a una expropiación excepcional, en virtud de la ley que afecta el uso, disposición y disfrute de la titularidad, que queda vacía de contenido¹⁵⁰.

El criterio antes transcrito refleja cierta imprecisión, al considerar como expropiación excepcional cuando se reducen o eliminan atributos del derecho de propiedad. Hemos visto que se pueden reducir esos atributos sin vaciar necesariamente de contenido el derecho cuando así conviene al interés social. Ahora bien, entendemos correcta la afirmación de que si se anulan todos los atributos o se altera el núcleo esencial del derecho de propiedad hasta desfigurarlo o hacerlo irreconocible, dicha medida equivaldría a una expropiación de hecho.

¹⁵⁰ LOCKWARD, Ángel. *La expropiación forzosa en República Dominicana*. Editora Búho. Santo Domingo. 2015, pp. 36-37.

Se trata de una situación que es preciso valorar en cada caso particular. Al abordar el caso de Loma Miranda, el autor deja entrever que se configuraba una expropiación indirecta, al expresar:

Así lo expresa el presidente Danilo Medina en su carta No. 421 de fecha 2 de septiembre de 2014 al Congreso Nacional, conforme a la cual observó la ley de Parque Loma Miranda, al considerar, entre otros aspectos, que constituía un acto expropiatorio y que el Congreso Nacional no estableció los fondos de donde provendría el pago¹⁵¹.

El referido autor se apoya en la opinión del profesor Castán para señalar que con frecuencia se produce una extinción de dominio en la práctica, sin agotar las formalidades de la expropiación. Y en cuanto al caso de Loma Miranda, considera acertada la observación del mandatario en lo que toca a que debieron identificarse los fondos para efectuar el pago, como consecuencia de su declaratoria de parque nacional. Dicho de otro modo, se decanta por una indemnización, tal como se expresa en la misiva de observación.

Sin embargo, en uno de sus párrafos reconoce que la declaratoria de parque nacional o área especial, en cualquiera de sus diversas modalidades, no necesariamente supone una expropiación, al apuntar:

El Estado, al declarar parque puede limitar el uso de la propiedad, lo que de por sí no constituye necesariamente una expropiación, empero en la mayoría de los casos, no se limita el uso, sino que se anula al vaciar de contenido el derecho de propiedad, en otros se afecta la libre disposición mediante una inscripción registral que impide la transferencia de la propiedad y, casi siempre, el usufructo (...)¹⁵².

¹⁵¹ Ibídem, p. 37.

¹⁵² Ibíd.

Como bien se indica en el párrafo anteriormente transcrito, la limitación del uso no constituye en todos los supuestos una expropiación, aunque, preciso es reconocer, en determinados casos, la afectación al contenido esencial del derecho de propiedad es tan intensa que virtualmente equivale a una expropiación fáctica. Claro, se requiere revisar cada caso concreto para determinar si la afectación al núcleo esencial del derecho de propiedad es de tal magnitud que virtualmente lo aniquila.

No se puede negar que ciertamente se configuran actuaciones arbitrarias del propio Estado que anulan los atributos indispensables del derecho de propiedad, esto es, interferencias que anulan el goce, uso y disposición del derecho, en detrimento de sus legítimos propietarios. En nuestro país se producen con frecuencia actuaciones de esta naturaleza, así como casos de expropiación en los que nunca se les paga a los particulares el justo precio. El problema de la expropiación debe resolverse de manera global, en razón de que son numerosos los casos que se registran. Sobre el particular, el presidente del Tribunal Constitucional, Milton Ray Guevara expresó recientemente:

Aquí hay familias que tienen más de 40 años que les han expropiado sus bienes, han construido obras, se muere la mamá, se muere el hermano, se mueren los hijos, se mueren los nietos y el Estado no paga. ¿Pero cómo el Estado puede coger lo que no es de él y no pagar?¹⁵³

Tiene razón el magistrado Ray Guevara, cuando describe la realidad dominicana, en el sentido de que transcurren

¹⁵³ MARTÍNEZ, Darlenny. "Milton Ray Guevara: La Comisión Interamericana no debió haber existido". *El Caribe*. 11 de febrero de 2016. Disponible en: <http://www.elcaribe.com.do/2016/02/11/ldquo-comision-interamericana-debio-haber-existidordquo>

décadas sin que se efectúe el pago, razón por la que propone una emisión de bonos del Estado para honrar las innumerables expropiaciones que hasta la fecha no han sido pagadas. Asimismo, Lockward expone, en su libro intitulado *La expropiación forzosa en República Dominicana*, lo siguiente:

*No obstante el hecho de que en todos los casos, desde la Constitución de 1844, el pago del justo precio y, en caso de urgencia, del precio ofertado, es previa a la entrada en posesión, esa disposición, constitucional y legal, muy pocas veces se ha cumplido, en la práctica, pasan décadas sin que se realice el pago y, en no pocas, nunca se hace*¹⁵⁴.

Como se ve, los abusos que se cometen contra la propiedad privada son de larga data en nuestro país. Son pocas las expropiaciones en las que se ha efectuado el pago del justo precio, y los contados casos en que esto ha ocurrido se debe a que el propietario tiene vínculos políticos que lo han posibilitado. Pero el viacrucis que han padecido numerosas familias dominicanas con el tema de la expropiación está ampliamente documentado. Uno de los pocos ejemplos que podemos citar es el de la señora Luz Esperanza Meyreles, fallado el 30 de agosto de 2012 por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, y posteriormente ratificado por la Suprema Corte de Justicia el 21 de agosto de 2013, donde en opinión de algunos autores el asunto se conoció “inusualmente rápido”¹⁵⁵.

Volviendo al conflicto específico que se suscitó con ocasión de Loma Miranda, debemos precisar que la discusión se presentó hace algunos años, cuando algunas entidades,

¹⁵⁴ LOCKWARD, Ángel. Op. cit., p. 39.

¹⁵⁵ LOCKWARD, Ángel. Op. cit., p. 51.

preocupadas por la preservación del medio ambiente, interpusieron una acción de amparo para evitar que la Falconbridge Dominicana S. A. (Xstrata Nickel Falcondo), iniciara una explotación minera en esa región. La acción fue acogida por el juez de primera instancia y confirmada posteriormente por el Tribunal Constitucional.

En ambas decisiones, como era de esperarse, se le otorgó mayor importancia a los intereses colectivos relacionados con la preservación de los recursos naturales que a los de la empresa minera que, entre otras cosas, alegaba violación al derecho de propiedad y la libertad de empresa. Sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional apuntó:

Efectivamente, si bien los derechos a la libre empresa y al trabajo en su ámbito de protección buscan resguardar el impacto positivo que tiene en el sostenimiento económico-social, el cual resulta de alto interés para cada Estado, su configuración únicamente va destinada a resguardar derechos de carácter particular e individual, no así los derechos de carácter general o derechos difusos¹⁵⁶.

En ese sentido, al tener los derechos de libre empresa y el derecho al trabajo componentes individuales frente al derecho colectivo y difuso que representan las medidas para la preservación del medio ambiente, el cual, como indicamos antes, tiene además un alcance supranacional, los dos primeros derechos deben ceder en su ámbito de protección frente al último siempre y cuando quede evidenciado que una actuación particular pueda tener o tenga un efecto adverso e irreversible en el mantenimiento del equilibrio ecológico, máxime cuando la actuación a largo plazo de los particulares pudiere arriesgar la seguridad y la subsistencia de seres humanos¹⁵⁷.

Tanto el derecho de propiedad como el de libre empresa son derechos económicos que, como bien señaló la referida

¹⁵⁶ Numeral 10.29, Sentencia TC/0167/13 del 17 de septiembre de 2013.

¹⁵⁷ Numeral 10.30, Sentencia TC/0167/13 del 17 de septiembre de 2013.

sentencia, deben ceder siempre que puedan ocasionar algún perjuicio al interés general. En este caso de Loma Miranda, algunos informes técnicos advertían del daño ecológico que generaría la explotación minera en esa región. Por eso, el Tribunal Constitucional dictó esta importante decisión, en el sentido de privilegiar la preservación ambiental a los intereses económicos, reafirmando así su compromiso de garantizar la protección de los mejores intereses del pueblo dominicano.

Más claramente, aun a sabiendas de los beneficios pecuniarios que podría generarle no solo a la empresa que pretendía la explotación de los yacimientos mineros, sino también al Estado dominicano, la jurisdicción constitucional elaboró los siguientes razonamientos que merecen ser destacados:

En el presente caso se trata de la concurrencia de derechos cuya restricción, por un lado, pudiera estar afectando los derechos laborales y de empresa de un determinado número de personas, incluyendo al propio Estado, que pudiera verse privado de percibir ingresos económicos por concepto de exploración y explotación minera; y por otro lado, la posibilidad de que resulten afectados derechos e intereses colectivos o derechos de tercera generación que procuran el bienestar de la comunidad a través de la preservación de la ecología, la fauna, la flora y del medio ambiente, elementos estos que constituyen parte esencial de la riqueza natural, del patrimonio público y del propio futuro del pueblo dominicano¹⁵⁸.

En este punto, debemos precisar que las medidas destinadas a la preservación del medio ambiente, al tener un alcance general que traspasa el ámbito nacional, por propugnar, como parte del sostenimiento ecológico del planeta, la protección de los recursos eco sistémicos, hidrológicos y de biodiversidad existentes en cada Estado, la misma deviene en configurar la existencia de un derecho

¹⁵⁸ Numeral 10.31, Sentencia TC/0167/13 del 17 de septiembre de 2013.

colectivo y difuso que tiene un alcance supranacional, que encierra el compromiso de que cada nación le otorgue preponderancia a la aplicabilidad de la misma en aquellos casos en que una actividad pueda o esté afectando de forma negativa ese sostenimiento, o ponga en riesgo el resguardo ecológico del país¹⁵⁹.

Si bien la explotación de los yacimientos mineros puede constituir una importante actividad generadora de riqueza que contribuye con el impulso del desarrollo económico, no es menos cierto que la necesaria protección del medio ambiente entraña tomar en cuenta los efectos devastadores que con frecuencia produce esta actividad, y cuando los estudios relativos al impacto ambiental de estos arroja resultados de tan alta negatividad, como expresan los informes expuestos por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), capítulo República Dominicana, y por la Academia de Ciencias de la República Dominicana, es preciso concluir que se ha pretendido la exploración y explotación de yacimientos mineros (recursos naturales no renovables) sin la existencia de un criterio medio ambiental sostenible¹⁶⁰.

El carácter general supranacional que revisten las medidas que procuran la protección del medio ambiente prevalece ante cualquier interés individual o derechos constitucionales como el relativo al trabajo, la libertad de empresa o la propiedad. Estos derechos se encuentran limitados o, si se quiere, subordinados al supremo interés colectivo.

3.3 El caso de la Barrick Gold y Los Haitises

Pues bien, merecen destacarse rápidamente otros dos casos que han generado serias dificultades en República Dominicana: el de la Barrick Gold y la cementera en Los Haitises. En cuanto a este último, una firma local intentó instalar una planta procesadora

¹⁵⁹ Numeral 10.32, Sentencia TC/0167/13 del 17 de septiembre de 2013.

¹⁶⁰ Numeral 10.33, Sentencia TC/0167/13 del 17 de septiembre de 2013.

de cemento en el Parque Nacional de Los Haitises, lo cual generó que grupos ambientalistas se opusieran vehementemente a dicha iniciativa, por los daños ecológicos que causaría.

Una misión del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), fue determinante para poner un alto a esa iniciativa, en vista de que emitió un informe que reveló el daño ambiental que ocasionaría en la zona. La libertad de empresa fue uno de los aspectos que se debatió, pero afortunadamente, prevaleció el interés social, que en este caso se encontraba íntimamente vinculado con el medio ambiente y la preservación de los recursos naturales¹⁶¹.

El Parque Nacional de los Haitises ha sido objeto de otras controversias posteriores con ocasión de la tala indiscriminada de árboles. Sobre este asunto conviene destacar una información ofrecida a los medios de prensa locales emitida por el Consejo Directivo de la Academia de Ciencias, el cual se expresó del siguiente modo:

La sociedad dominicana ha defendido con empeño y vehemencia la integridad ambiental y ecológica del Parque Nacional Los Haitises. No se discute la importancia de esta región para la conservación de la diversidad biológica, paisaje de belleza escénica, hábitat para especies endémicas de la nación, la gama de oportunidades que ofrece para los grupos sociales de las comunidades adyacentes, proveyendo servicios ecosistémicos, básicos para sostener la calidad de vida de los ciudadanos¹⁶².

Más recientemente, hubo una iniciativa con el propósito de modificar los límites del Parque Nacional de Los Haitises,

¹⁶¹ “PNUD rechaza instalación de cementera en Los Haitises”. HOY. 29 de noviembre de 2009. Disponible en: <http://hoy.com.do/pnud-rechaza-instalacion-de-cementera-en-los-haitises/>

¹⁶² Nota de Prensa del Consejo Directivo de la Academia de Ciencias de la República Dominicana del 12 de abril de 2011.

así como de otras zonas protegidas, y de inmediato, la Academia de Ciencias se pronunció en este sentido:

Un nuevo elemento de preocupación son las recientes modificaciones de los límites de nuestras áreas protegidas; en particular nos preocupa la forma en que fue modificado el Santuario de Mamíferos Marinos de Estero Hondo en agosto de 2014, excluyendo áreas terrestres de importancia biológica sin la debida justificación técnica. Ahora se suma una propuesta de ley depositada en el Senado el pasado 2 de junio de 2015 que contempla la modificación de los límites del emblemático Parque Nacional Los Haitises¹⁶³.

Resulta claro, pues, que las áreas protegidas se encuentran bajo asedio en nuestro país cada cierto tiempo, cuando así conviene a poderosos sectores con capacidad para impulsar modificaciones al Sistema Nacional de Áreas Protegidas. Por lo general, la punta de lanza para impulsar iniciativas legislativas en este sentido es precisamente el derecho de propiedad. En ocasiones, grupos empresariales del sector de la minería, del turismo o de cualquier otra naturaleza, suelen adquirir propiedades dentro de zonas protegidas, para presionar en aras de modificar los límites.

En lo que concierne a la Barrick Gold, empresa de capital canadiense y norteamericano, que explota una mina de oro en Pueblo Viejo, se han suscitado igualmente escándalos por la contaminación de ríos y presas. Esta corporación ha tenido serias dificultades en otros países por diversas causas, incluyendo el pasivo ambiental que deja, con ocasión de los químicos utilizados para la extracción de minerales.

¹⁶³ Boletín No. 21 de julio de 2015 de la Academia de Ciencias de la República Dominicana.

De conformidad con las informaciones que aparecen en una revista de la Academia de Ciencias, esta empresa comenzó a operar en nuestro país sin obtener la licencia ambiental correspondiente. Veamos lo que se expone en la misma:

Por tanto la empresa ha iniciado sus labores de instalación de los equipos e infraestructuras para la explotación minera sin la obtención de la correspondiente licencia ambiental, lo cual es una flagrante violación a la legislación ambiental dominicana vigente¹⁶⁴.

Es muy probable que en la fecha en que se redacta este trabajo, ya esa situación de la licencia ambiental se haya regularizado, pero lo que realmente preocupa a la población es el daño ecológico que causa la explotación a cielo abierto de este preciado metal. La revista antes indicada lo expresa en estos términos:

Este proyecto, de explotación minera sulfurosa a cielo abierto, potencialmente afectaría un Área Protegida, afectaría los ríos Yuna, Maguaca y Margajita, deforestaría parte importante de las cuencas hidrográficas de estos ríos, seguiría contaminando con metales pesados la presa de Hatillo, afectaría las zonas frágiles naturales del nordeste del país, y dañaría la zona arrocera del bajo Yuna, ya que la explotación a cielo abierto produce aguas muy ácidas, transporta metales pesados diluidos en las aguas ácidas, muchos de los cuales son cancerígenos y/o bio-acumulativos, como cadmio y el mercurio¹⁶⁵.

De modo, pues, que en ausencia de un Estudio de Impacto Ambiental que formule las conveniencias e inconveniencias de esta explotación de oro a cielo abierto, se prevé una situación difícil para la región y el país, en vista de que no se dispone

¹⁶⁴ *Verdor*, revista especializada en ecología y medio ambiente, Academia de Ciencias de la República Dominicana, ejemplar correspondiente a los meses enero-mayo 2011 titulada: “El oro de los sulfuros de Pueblo Viejo”. Santo Domingo, p. 25.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

de medios suficientes para remediar la contaminación y el daño ambiental. Con relación al pasivo ambiental, el último contrato de la Barrick con el Estado dominicano establece un tope de 37.5 millones de dólares para la empresa minera, lo cual ha generado numerosas críticas.

El estudio realizado por la Academia de Ciencias revela que si el Estado no aporta nada para remediar los daños ambientales, tampoco la Barrick estaría en la obligación de hacer lo propio. El informe señala lo siguiente:

*Este contrato minero margina deliberadamente las responsabilidades ambientales de la Barrick Gold y las transfiere al Estado dominicano, y eso ha generado un profundo malestar regional en toda la provincia de Sánchez Ramírez, en todos los legisladores de la provincia, en la Cámara de Comercio y Producción de Cotuí, en la Universidad ITE-CO, en la prensa local y en las organizaciones populares de allí, pues aunque en el nuevo contrato la Barrick dice asumir el 50% de los gastos en que incurra el Estado para la remediación ambiental externa a la mina, especifica que es hasta un tope de 37.5 millones de dólares (...)*¹⁶⁶.

Pero esta suma que la Barrick estaría llamada a aportar, únicamente procedería si el Estado aporta el 50% que le corresponde. Dicho de otro modo, si el Estado no aporta nada, tampoco la empresa minera tendría que cumplir con ninguna obligación. Como bien apunta la Academia de Ciencias en su estudio, “la tradición dominicana es que el Estado no invierte un solo centavo en pasivos ambientales”¹⁶⁷.

Un estudio de impacto ambiental ordenado por la Placer Dome Dominicana, empresa que vendió sus activos a la

¹⁶⁶ *Verdor*, revista especializada en ecología y medio ambiente, Academia de Ciencias de la República Dominicana, ejemplar correspondiente a los meses enero-mayo 2011 titulada: “El oro de los sulfuros de Pueblo Viejo”. Santo Domingo, p. 27.

¹⁶⁷ *Ibidem*.

Barrick Gold, revela el impacto negativo que ha sufrido esa zona, con ocasión de las actividades mineras del pasado.¹⁶⁸ En otro informe preparado posteriormente se admite igualmente la mala gestión de los residuos sólidos, los cuales han causado daños en la zona de explotación. El referido documento se expresa en los siguientes términos:

Los aspectos de mayor urgencia que se han determinado, con relación al medio ambiente en la zona, están directamente relacionados con el impacto causado por la mala gestión de los residuos sólidos, de las aguas y la generación de drenaje ácido de roca, así como también los riesgos derivados de la estabilidad de los diques en las presas de cola¹⁶⁹.

Por otra parte, en cuanto a las expropiaciones que ha tenido que realizar el Estado en determinados predios para que la Barrick pueda operar libremente, se han suscitado litigios en torno a la indemnización que les corresponde a los expropiados, en vista de que algunos las han considerado insuficientes. Algunos de estos procesos se encuentran pendientes de ser fallados por el Tribunal Constitucional dominicano.

La Ley Sectorial de Áreas Protegidas le otorga la potestad al Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales de efectuar, a nombre del Estado, la compra directa o permuta de terrenos a particulares¹⁷⁰. Así lo ha señalado el Tribunal

¹⁶⁸ Estudio de Impacto Ambiental, Proyecto Pueblo Viejo, República Dominicana, Resumen y Conclusiones, octubre de 2005, p. 24.

¹⁶⁹ Beneficios económicos, sociales y medioambientales del proyecto Pueblo Viejo para la República Dominicana, preparado por el Ing. Octavio López y el Ing. José Ángel Rodríguez el 3 de septiembre de 2009, p. 3.

¹⁷⁰ La Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales queda facultada para efectuar, a nombre del Estado y previa autorización del Poder Ejecutivo, la compra directa o permuta de terrenos a particulares para cumplir con los fines de la presente ley. En el caso de permuta por otros terrenos o bienes del Estado se requerirá la aprobación del Poder Legislativo. Artículo 31. Ley No. 202-04 Sectorial de Áreas protegidas. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

Constitucional dominicano al referirse a las áreas protegidas¹⁷¹. Sin embargo, el legislador dispone que en caso de desacuerdo entre la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y el propietario de un inmueble que, a juicio de la institución deba ser declarado como *área protegida, podrá gestionar el Administrador General de Bienes Nacionales la expropiación del mismo*¹⁷².

De manera que en todas las áreas protegidas existen terrenos de propiedad privada, los cuales son objeto de discusión judicial, como consecuencia del desconocimiento de la vertiente social de este derecho que, en su origen, no tenía esa dimensión. Independientemente de los daños ambientales que pueda ocasionar la explotación minera de la Barrick Gold, también se han suscitado numerosos conflictos producto de expropiaciones efectuadas por el Estado para ampliar el área de concesión minera.

El Estado dominicano no dispone de los recursos suficientes para indemnizar la gran cantidad de expropiaciones irregulares que se han realizado en el país. Ahora bien, esto no ha sido óbice para que el Tribunal Constitucional haya ordenado, en ciertos casos, el pago mediante el mecanismo de indicarle al Congreso Nacional incluir en la Ley de Presupuesto General del Estado la suma correspondiente¹⁷³. Esta medida ha sido adoptada con la finalidad de consignar en el referido Proyecto de Ley de Presupuesto General del Estado el monto adeudado

¹⁷¹ Sentencia TC/0053/14 del 24 de marzo de 2014.

¹⁷² En el caso de no llegarse a un acuerdo amigable con los propietarios de los inmuebles que podrán ser afectados con las declaraciones de las áreas naturales a ser protegidas, el Administrador General de Bienes Nacionales procederá a poner en acción los actos y recursos legales, tanto ordinarios como extraordinarios, para obtener la expropiación de los mismos. Artículo 31, Párrafo I. Ley No. 202-04 Sectorial de Áreas protegidas. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

¹⁷³ Sentencia TC/0193/14 del 25 de agosto de 2014.

por concepto de expropiación, para ir generando conciencia en las autoridades de la necesidad de respetar la propiedad.

3.4 El conflicto legal de Bahía de las Águilas

Otro de los casos más conflictivos en el transcurso de los últimos años, que involucra problemas sobre el derecho de propiedad y temas ambientales, es el de Bahía de Las Águilas. Numerosas personas afirman ser legítimas propietarias de terrenos con vocación turística que hace décadas fueron distribuidos con ocasión de una reforma agraria. Dichos predios se encuentran dentro del Parque Nacional Jaragua, que está próximo al de Sierra de Bahoruco. En el referido parque se está explotando una mina en Cabo Rojo, la cual ha sido objeto de no pocas controversias.

Pues bien, se ha propuesto que el puerto de Cabo Rojo, que hasta el momento ha sido utilizado para las exportaciones mineras, sea reubicado, para que no colida con el desarrollo turístico que se propone desarrollar en Bahía de Las Águilas. Una propuesta técnica elaborada por la Academia de Ciencias y la Universidad Autónoma de Santo Domingo en 2002, aconseja lo siguiente:

(...) el potencial de desarrollo turístico y ecoturístico de Bahía de Las Águilas es inconmensurable, pero si se piensa específicamente en playas, que es el eje central entre todos los atractivos que busca el turismo, se trata de una extensión de 14 kilómetros de playas de primerísima calidad y de extraordinaria belleza escénica, de arenas finas y blancas. Estos atributos hacen de este lugar, uno de los mejores espacios en la región del Caribe y de trascendencia mundial para el desarrollo turístico¹⁷⁴.

¹⁷⁴ Propuesta técnica para el desarrollo de Bahía de Las Águilas elaborado por la Academia de Ciencias de la República Dominicana y la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), Santo Domingo, 3 de mayo de 2002, pp. 5-6.

Ciertamente, los atributos de esta zona constituyen el principal soporte de desarrollo de esa empobrecida región del país. Por tanto, constituye una necesidad implementar una estrategia de desarrollo para invertir con fines turísticos y así generar fuentes de empleo. El boletín de la Academia de Ciencias de junio de 2006 reconoce la necesidad de impulsar el desarrollo de obras de infraestructura, y en ese sentido expresa:

Estamos de acuerdo con propiciar el desarrollo ecoturístico e integral de la zona; que tal cosa no sólo es posible, sino, además, necesario. La Academia de Ciencias de la República Dominicana, no se opone a la construcción de obras hoteleras, puesto que si no hay hoteles, la zona difícilmente se desarrolle a los niveles posibles para una oferta turística integral (...)¹⁷⁵.

De manera que resulta una necesidad impulsar el desarrollo del turismo en Bahía de Las Águilas, con la finalidad de imprimirle dinamismo económico a esa apartada zona de nuestro país. Sin embargo, el problema mayor reside precisamente en el alegado derecho de propiedad de numerosas personas que adquirieron terrenos mediante la compra de los mismos a los campesinos que fueron asentados hace varias décadas, por administraciones anteriores.

Los propietarios alegan que el gobierno no puede expropiar con el propósito de transferir esos terrenos a inversionistas privados, puesto que no se configura ninguna causa de utilidad pública o interés social. Es decir, resulta improcedente, según afirman, expropiarles sus terrenos para que otros desarrollen los proyectos turísticos que ellos también desean realizar. Se trata de una situación compleja, que ha dado origen a un largo proceso judicial que actualmente se encuentra en los tribunales.

¹⁷⁵ Boletín de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, junio de 2006, p. 2.

En este punto, volvemos a tocar nuevamente el derecho de propiedad, la expropiación y la función social de la propiedad. Y sobre este tema, el Tribunal Constitucional dominicano ha expresado:

El derecho de propiedad privada debe ser entendido dentro del contexto de una sociedad democrática donde, para la prevalencia del bien común y los derechos colectivos, deben existir medidas proporcionales que garanticen los derechos individuales¹⁷⁶.

El caso de Bahía de Las Águilas envuelve otros aspectos, entre los cuales se argumenta el supuesto origen fraudulento de los certificados de títulos, pero el que más nos interesa es el relacionado con el tema de la expropiación y la función social de la propiedad. Resulta interesante el aspecto de que no procede la expropiación de particulares cuando se pretende entregar el objeto expropiado a otros para que desarrollen proyectos hoteleros con fines comerciales.

Recientemente, se publicó en la prensa que el Tribunal Superior de Tierras rechazó setenta y ocho (78) recursos de apelación contra una sentencia dictada por una de las salas de esa jurisdicción, en la que se anulan decenas de títulos de propiedad de particulares que abarcan miles de metros cuadrados en esa importante zona turística. De conformidad con la información ofrecida, se ordenó restablecer la Parcela No. 215-A en favor del Estado. La información expresa textualmente:

Asimismo, el tribunal ordenó al registrador de títulos de Barahona restablecer las informaciones registrales sobre las operaciones que se han realizado en la parcela número 215-A, a

¹⁷⁶ Sentencia TC/0242/13 del 29 de noviembre de 2013.

*fin de que se constituya la información correcta y la publicidad del trato sucesivo*¹⁷⁷.

Según la referida noticia, la inmensa mayoría de los certificados de títulos sería anulada, en la eventualidad de que se consolide la decisión, esto es, aproximadamente mil doscientos títulos, lo que supone que el Estado sería el único propietario de los terrenos ubicados en Bahía de Las Águilas. Además, se le ordenó a la Dirección Regional de Mensuras Catastrales eliminar del Sistema Cartográfico Nacional las designaciones catastrales que sean el producto de los trabajos técnicos realizados en el área de conflicto.

Al otro día de haberse publicado la información antes señalada, el presidente Danilo Medina acudió al Congreso Nacional, a presentar sus memorias. Allí anunció la liberación de las tierras, al apuntar:

*Una mafia enquistada en el Estado dominicano, utilizando torpes subterfugios que pasaban por encima de la legislación vigente para la venta o traspaso de los bienes del Estado, logró secuestrar, durante casi dos décadas, uno de los patrimonios inmobiliarios más valiosos de la nación*¹⁷⁸.

Refiriéndose al problema que gira en torno a la propiedad de los terrenos, el mandatario subrayó que ese despojo en perjuicio del Estado dominicano constituye “un verdadero crimen de lesa patria”¹⁷⁹. Al catalogar como fraudulentos los certificados de títulos expedidos por el propio Estado en beneficio de particulares que, a su vez, habían transferido

¹⁷⁷ CRUZ BENZÁN, Ramón. *Listín Diario*. Sección La República, del 26 de febrero de 2016, p. 2A.

¹⁷⁸ *Ibidem*.

¹⁷⁹ *Ibid.*

derechos a otros terceros adquirentes de buena fe, se envía una mala señal a los inversionistas extranjeros.

No conviene adelantar juicios de esta naturaleza sobre procesos judiciales controvertidos de larga data, pues el litigio de Bahía de Las Águilas se ha prolongado durante más de dos décadas y todavía no ha concluido de manera definitiva. Sin embargo, el desarrollo turístico del suroeste dominicano depende en gran medida de las hermosas playas que se encuentran en esa zona. Ojalá que culmine el conflicto judicial sobre los referidos predios, para que la inversión extranjera pueda volcarse sobre esa empobrecida región y así disminuir los niveles de pobreza que señaló el actual mandatario en su último discurso ante la Asamblea Nacional.

Dejando a un lado ese conflictivo proceso judicial y retornando a la compatibilidad que debe existir entre las áreas protegidas y el desarrollo del turismo, la República Dominicana tiene que observar el ejemplo de Costa Rica, que ha sabido explotar el turismo en dichas zonas, que abarcan más del 40% de su territorio. La Academia de Ciencias expone al respecto:

Tenemos que mirar lo que están haciendo nuestras competencias en el área del Caribe, las cuales diversifican sus ofertas en este sentido y si nosotros no hacemos algo parecido, corremos el riesgo de que el país quede rezagado y en desventaja para reencauzar su desarrollo, pues cada día resulta más difícil encontrar un espacio con potencial para ser declarado como parque nacional y que se pueda integrar al desarrollo ecoturístico¹⁸⁰.

En ese sentido, conviene preservar las áreas protegidas, para que las futuras generaciones de dominicanos puedan

¹⁸⁰ Propuesta técnica para el desarrollo de Bahía de Las Águilas elaborado por la Academia de Ciencias de la República Dominicana y la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD). Santo Domingo, 3 de mayo de 2002, p. 8.

no solamente preservar el equilibrio medioambiental, sino también para captar el turismo ecológico que cada día cobra mayor importancia en todas partes. No en vano una de las recomendaciones de la referida propuesta técnica es la siguiente:

*Las áreas protegidas existentes en la provincia de Pedernales deben constituirse en el principal soporte del desarrollo de estas apartadas zonas del país y por lo tanto se debe hacer una planificación ambiental integral (...)*¹⁸¹.

Otras de las propuestas consisten en crear vías de comunicación, miradores, colocar vías de señalización, instalación de un telescopio y concebir una serie de facilidades mínimas como salas de exposiciones, de conferencias, museos, áreas de dormitorio, entre otras. El fundamento de dichas propuestas es evitar procedimientos que no sean compatibles con la sostenibilidad ambiental, puesto que usualmente los inversionistas buscan extraer el capital invertido sin reparar en aspectos ambientales de mediano y largo plazo.

La Academia de Ciencias plantea igualmente en su boletín la construcción de una ciudad turística, aunque preservando algunos kilómetros de playa como área natural de esparcimiento, educativa y de investigación abierta al público. Sugiere la construcción de hoteles y zonas confortables en el litoral situado a lo largo de la parte norte de la bahía, a una distancia prudente, desde la cual los turistas puedan visitarla en yate, o por tierra, y luego retornar a sus hoteles¹⁸².

¹⁸¹ Propuesta técnica para el desarrollo de Bahía de Las Águilas elaborado por la Academia de Ciencias de la República Dominicana y la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD). Santo Domingo, 3 de mayo de 2002, p. 10.

¹⁸² Boletín de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, junio de 2006, p. 3.

Asimismo, se propone rehabilitar el aeropuerto de Cabo Rojo para el acceso aéreo, así como la incorporación de asociaciones de pobladores de la zona, para que puedan disfrutar de la oportunidad de empleos y negocios que contribuyan con el desarrollo de la región. En pocas palabras, la región suroeste se presta para que se articule un plan maestro en el que se conjugue tanto la preservación del medio ambiente como el desarrollo económico sostenible que posibilite dinamizar esa olvidada porción de nuestro país.

En definitiva, urge reenfocar el modelo de explotación turística que ha prevalecido entre nosotros durante las últimas décadas, así como afianzar el Estado de Derecho, para insertarnos en un esquema de competencia internacional cuyas exigencias son mayores cada día. De lograr este propósito, seremos capaces de fomentar la generación de puestos de trabajo y riqueza que tanto necesitamos.

3.5 Algunas decisiones del Tribunal Constitucional en relación al derecho de propiedad y el medio ambiente

Se ha reconocido que la propiedad privada puede coexistir con cualquiera de las modalidades de áreas protegidas previstas en la legislación dominicana. En efecto, en una sentencia del 13 de agosto de 2015, el Tribunal Constitucional señaló lo siguiente:

No obstante lo anterior, las supraindicadas leyes contienen disposiciones que contradicen claramente el argumento esbozado por la recurrente, dejando claro, sin lugar a dudas, que dentro de los parques nacionales sí es posible que exista propiedad privada¹⁸³.

¹⁸³ Literal kk, Sentencia TC/0211/15 del 13 de agosto de 2015.

El conflicto de referencia surgió con ocasión de una disputa entre el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales y una empresa que alegaba la falta de calidad de dicho ministerio para reconstruir una caseta en su inmueble. Sin embargo, esta institución estatal argumentaba que, por tratarse de un parque nacional, podía realizar cualquier clase de intervención en la repetida propiedad.

En esta decisión se indicó claramente la diferencia entre el procedimiento de expropiación y la declaratoria de áreas protegidas. En el primero no es posible invocar el derecho de propiedad, en vista de que el Estado manifiesta su voluntad de adquirir el inmueble que ha sido objeto de la declaratoria de utilidad pública, pero en el segundo sí existe esta posibilidad en las diversas modalidades consagradas en la ley. Veamos la explicación ofrecida por la jurisdicción constitucional:

De lo anterior se colige que el referido título es de propiedad privada y que, por ende, el Estado debe seguir el procedimiento correspondiente—expropiación— para poder disponer del mismo. Y es que concluir lo contrario sería facultar al Estado a apropiarse de un inmueble de propiedad privada, sin la necesidad de pagar un justo precio por el mismo¹⁸⁴.

De modo tal, que el Tribunal colige que el derecho de propiedad consagrado en el certificado de título a favor de Globalia República Dominicana, S.A., debe ser respetado de manera completa, toda vez que el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales no cuenta con alguna autorización que ampare la utilización del inmueble propiedad de la hoy recurrida¹⁸⁵.

En efecto, conforme a lo previamente mencionado, si el Estado tenía interés en utilizar esta propiedad, debía seguir el procedimiento de declaración de utilidad pública establecido en la Constitución y en la ley. Sin embargo, de la documentación

¹⁸⁴ Literal pp, Sentencia TC/0211/15 del 13 de agosto de 2015.

¹⁸⁵ Literal tt, Sentencia TC/0211/15 del 13 de agosto de 2015.

*revisada y de la misma aquiescencia dada por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, se comprueba que no ha existido tal procedimiento*¹⁸⁶.

Resulta oportuna la distinción entre estas dos figuras jurídicas que suelen generar confusión entre numerosos abogados que, a menudo, consideran la expropiación y la declaratoria de área protegida como causas que generan las mismas consecuencias. Más claramente, consideran que en ambos casos se impone indemnizar al propietario. Además, esta sentencia dispone que los terrenos registrados con anterioridad a la ley de áreas protegidas que se pretenda incorporar al dominio del Estado deben ser objeto del procedimiento de expropiación.

Por otra parte, conviene resaltar una sentencia dictada por el Tribunal Constitucional el 26 de agosto de 2016, que paralizó trabajos de extracción minera en el Pico Diego de Ocampo. Se trata de un amparo incoado por particulares contra el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, así como de la empresa que extraía materiales, con el propósito de paralizar dicha actividad. De conformidad con los accionantes, esa labor generaba serios daños al ecosistema y a los recursos naturales.

El Tribunal Constitucional conformó una comisión que se trasladó a la zona del Cibao, para investigar y escuchar a todas las partes involucradas en la contestación. Luego de verificar *in situ* los acontecimientos y realizar las medidas de instrucción pertinentes, revisar informes técnicos, confirmó la decisión dictada por el juez de amparo, en el sentido de

¹⁸⁶ Literal uu, Sentencia TC/0211/15 del 13 de agosto de 2015.

ordenar la paralización de la empresa que extraía materiales de construcción. Veamos algunas de las motivaciones expuestas:

Del citado precedente se desprende que, si bien el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales posee la facultad para otorgar los permisos de explotación minera, siempre debe evaluar los efectos devastadores que con frecuencia produce esta actividad y máxime cuando los estudios relativos al impacto ambiental arrojan resultados negativos, como en la especie¹⁸⁷.

Para ordenar la suspensión, el juez de amparo tomó como base para la suspensión del permiso medioambiental, el informe pericial realizado por el Ing. Osiris de León, quien determinó que en la extracción de materiales de la mina no se llevan a cabo los criterios básicos que deben ser exigidos, decisión que es cónsona con los precedentes emitidos por este tribunal, referentes a la protección del medio ambiente¹⁸⁸.

Al examinar esta decisión, al igual que otras que hemos señalado en este breve ensayo, se verifica la ausencia de celo del Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales en el cumplimiento de sus obligaciones. Le ha correspondido a la jurisdicción constitucional, una vez más, cumplir con su deber, con el propósito de evitar, en la medida de sus posibilidades, la agresiva deforestación de nuestros bosques. Se observa en sus decisiones su compromiso con la preservación de los recursos naturales.

Finalmente, resulta oportuno fijar la atención en una reciente decisión dictada por el Tribunal Constitucional en enero de 2017, mediante la cual impidió la instalación de un aserradero en Valle Nuevo. Se trataba de un amparo interpuesto

¹⁸⁷ Literal g, Sentencia TC/0402/16 del 26 de agosto de 2016.

¹⁸⁸ Literal h, Sentencia TC/0211/15 del 13 de agosto de 2015.

por interesados, con la finalidad de evitar la extracción de troncos en esa zona. Alegando que eran árboles que habían sufrido las inclemencias de un incendio, el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales pretendía explotarlos con la instalación de un aserradero.

El juez de amparo rechazó la acción de quienes intentaban evitar la instalación del aserradero. Se recurrió en revisión al Tribunal Constitucional, que revocó la sentencia y acogió la acción, en vista de los argumentos contenidos en un informe técnico. Dicho informe demostró el peligro que suponía para el ecosistema la instalación del referido aserradero, máxime en esa región, en la que nace una gran cantidad de ríos. El Tribunal Constitucional expresó:

A la luz de la argumentación expuesta con relación a la especie, este colegiado estima que ha quedado plenamente comprobado que con el hecho de instalar un aserradero en el Parque Nacional “Juan Bautista Pérez Rancier», de Valle Nuevo (municipio Constanza, provincia La Vega) –zona protegida como reserva científica desde 1983, y como parque nacional desde 1996–, se estaría vulnerando la protección del antes referido derecho colectivo y del medio ambiente consagrado en el artículo 66 de nuestra Carta Sustantiva, en vista del inminente y grave riesgo que pende sobre dicha área protegida ante la inaudita posibilidad de que se instale en ella un aserradero¹⁸⁹.

Conforme a todo lo antes dicho, este colegiado estima que se ha evidenciado que la acción de amparo preventivo sometida por los señores Ariel Sing y compartes constituye la vía más apropiada para obtener la protección de los derechos colectivos y del medio ambiente en el caso que nos ocupa, razón por la cual procede declarar su admisibilidad en cuanto a la forma y su acogimiento en cuanto al fondo, al tiempo de revocar la referida sentencia de amparo núm. 00457-2014¹⁹⁰.

¹⁸⁹ Numeral 12.2.12, Sentencia TC/0021/17 del 18 de enero de 2017.

¹⁹⁰ Numeral 12.2.13, Sentencia TC/0211/15 del 13 de agosto de 2015.

La agresiva deforestación de nuestros bosques, así como la ausencia de castigo para los depredadores que no reparan en el daño que ocasionan al medio ambiente, producto de la escasa institucionalidad y las deficiencias de un Poder Judicial que todavía no termina por asumir su responsabilidad, constituyen motivos de seria preocupación social. En tal sentido, el Tribunal Constitucional tenía la obligación de asumir su rol de garantizar la protección de los derechos colectivos. No cabe la menor duda que se trata de un importante precedente, orientado a la preservación de los recursos naturales.

CONCLUSIÓN

El derecho de propiedad está sujeto a restricciones, incluso a ser expropiado por la Administración cuando las imperiosas necesidades del interés general así lo reclamen. La expropiación inicia con un decreto dictado por el Ejecutivo, que es un acto administrativo, mediante el cual se manifiesta la voluntad del Estado para adquirir un inmueble de un particular. En ese sentido, la propiedad cede ante las urgencias del interés público, debiendo conformarse el propietario con el justo precio establecido por la jurisdicción competente.

De ahí la importancia de la teoría del acto administrativo en lo que se relaciona al derecho de propiedad, toda vez que esta última puede ser transferida de manera forzosa a la Administración en determinados supuestos. Ahora bien, surgen igualmente situaciones en las que, sin llegar al punto de la expropiación en sentido formal, el valor del inmueble se ve sensiblemente afectado, ora por la adopción de una medida administrativa, ora por un acto legislativo.

Con anterioridad a la Ley No. 64-00, el mecanismo más expedito que se encontraba al alcance de la Administración para efectuar la declaratoria de espacios protegidos era el decreto. Luego de haberse votado y promulgado la ley antes

señalada, se instituyó el acto legislativo para hacer lo propio. Tanto es así, que los decretos que habían sido dictados hasta ese momento fueron incorporados en la repetida Ley No. 64-00, para revestirlos de la necesaria legalidad y así evitar discusiones en torno al tipo de actos que requieren ser adoptados para tales fines.

Cabe destacar, por consiguiente, que con anterioridad a la repetida ley que creó la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales, así como el Consejo Nacional de Medio Ambiente y Recursos Naturales, el decreto era el instrumento utilizado para crear parques nacionales, reservas científicas, así como otras denominaciones técnicas. En ese orden de ideas, podemos afirmar que la importancia del decreto como acto administrativo no se circunscribía únicamente para iniciar procesos de expropiación, sino también para designar categorías tendentes a conservar áreas sensibles del territorio nacional.

Así vemos claramente que tanto los actos administrativos como los legislativos han sido empleados en lo que concierne a la preservación de las áreas protegidas. Pero independientemente del aspecto formal, o sea, de la clase de acto utilizado para afectar el derecho de propiedad, lo cierto es que se dan situaciones en las que, sin llegar a configurarse la expropiación, el propietario se ve colocado en una situación difícil, por las limitaciones en el uso de suelo o en las expectativas económicas que se había forjado.

La jurisprudencia anglosajona empleó hace casi cien años el término “regulación expropiatoria” para designar las medidas de la Administración que, sin constituir expropiaciones en términos formales, constituyen en el fondo una especie de expropiación indirecta, por la sensible pérdida que se produce

en el valor de la propiedad, las expectativas del dueño o las restricciones impuestas. Se encuentran decenas de decisiones en los anales jurisprudenciales norteamericanos, así como en los tribunales arbitrales internacionales, en las que se recurre a esta interesante figura jurídica.

Sin embargo, los criterios utilizados para determinar si se configura la regulación expropiatoria o una expropiación indirecta, como también le denomina la doctrina hispanoamericana, unas veces son de naturaleza económica y en otras, de tipo jurídico. En los primeros se examinan aspectos relativos al valor del mercado, el impacto económico de la medida estatal en el valor sustancial o económicamente viable del predio, así como otros de semejante especie, mientras que en los segundos se analizan el uso, goce o disposición de la propiedad. Hasta la fecha, el tema se ha abordado desde distintos ángulos, generándose una caótica dispersión de criterios contrapuestos, por lo que se han suscitado encendidas críticas doctrinales.

En efecto, son numerosas las dificultades que se plantean al enfocar el derecho de propiedad y el interés general, puesto que esto nos conduce a otras interrogantes que, de conformidad con una parte de la doctrina, no pueden ser respondidas adecuadamente a la luz de la dogmática actual. El conflicto entre propiedad y democracia, así como entre Estado Social y Liberal, se erigen como valladares cuando tratamos de desentrañar los límites y el núcleo mínimo esencial del derecho de propiedad.

Para un sector de la doctrina este derecho no tiene categoría de fundamental en un Estado Social, aunque se le reconoce su importancia como derecho constitucional, mientras que para otros sí ostenta esta categoría, por el solo hecho de estar incorporado en la Carta Sustantiva, al margen

de que estemos en un Estado Social o Liberal. Dicho de otro modo, una cosa es que la propiedad y la libertad de empresa, para solo citar dos ejemplos, sean constitucionales, y otra muy distinta es que puedan encajar en el rango de fundamentales. Pero ese es otro tema cuya sutileza conceptual nos conduciría por otro sendero.

De manera que mientras el punto de partida varía considerablemente en la casuística norteamericana, para detectar cuándo es indemnizable una privación de propiedad, generando esta inconsistencia fuertes críticas doctrinales, los franceses, en cambio, han recurrido a la noción de interés público preeminente para justificar la ausencia de indemnización. Por tanto, los temas medioambientales, así como otros de similar trascendencia, caen dentro del ámbito de este concepto indeterminado pero, a su vez, eficaz desde el punto de vista de la Administración.

Por otra parte, la jurisprudencia constitucional hispanoamericana, que ha recibido una notable influencia del derecho constitucional español, coincide en esforzarse por buscar un equilibrio, tomando como punto de referencia el contenido esencial del derecho de propiedad, así como también la vertiente social, que genera tanto derechos como obligaciones para su titular. Así lo expresa textualmente el artículo 51 de nuestra Ley Fundamental al prescribir: “(...) la propiedad tiene una función social que implica obligaciones”. Pero la dificultad de precisar el contenido o núcleo mínimo de los derechos económicos es efectivamente compleja, lo que nos obliga a enfocar las soluciones de manera aislada, según las particularidades de cada caso concreto.

Tanto en la tradición jurídica anglosajona, que ha elaborado el concepto de “regulación expropiatoria”, como

en la romano-germánica, no ha sido posible sistematizar soluciones generales para todos los casos que puedan presentarse. Y es que conciliar el interés privado y general exige un esfuerzo de ponderación, proporcionalidad y equidad, a fin de obtener un balance adecuado que usualmente resulta difícil de alcanzar. Creo que la clave estriba en indagar si la medida adoptada por la Administración vacía de contenido el derecho de propiedad, esto es, verificar hasta qué punto la medida afecta su núcleo esencial.

La intensidad de la afectación del contenido esencial nos permitirá, según los casos, determinar si procede conceder indemnización. Recurrir a factores o variables económicas, como ocurre en la jurisprudencia norteamericana, no me parece un buen punto de partida, por su elevado nivel de subjetividad. Resulta suficiente que al propietario se le otorguen márgenes suficientes, siempre tomando como base o referencia los atributos propios de ese derecho (goce, uso y disposición), para admitir la procedencia de una justa compensación.

En tal sentido, siempre y cuando se le prive al propietario de su derecho hasta el límite de tornarlo inútil, inservible o simbólico, deberá ser indemnizado. Ahora bien, cuando se le concedan vías o mecanismos que le permitan de algún modo explotarlo, usufructuarlo o disponer del mismo, aunque sea de un modo más reducido, no habrá lugar a indemnización alguna. Por ende, en lo que toca a la propiedad privada dentro de áreas protegidas en nuestro país, la ley le otorga usos específicos a los dueños para que puedan ejercer actividades productivas o de cualquier otra naturaleza dentro de ciertos parámetros, razón por la cual no procede indemnizarlos.

Pero entre nosotros existe la tendencia de calificar como expropiación indirecta cualquier límite o restricción, por leve

que sea, al derecho de propiedad, porque no concebimos todavía que este pueda ser objeto de restricción alguna. El propio legislador dominicano, en el caso de Loma Miranda, aprobó recientemente un proyecto de ley que fue observado por el presidente Medina, en el que entendió que para declarar como parque nacional la referida zona era preciso indemnizar a los propietarios. Esa confusión que, repito, parte de los legisladores, se observa igualmente en la misiva de observación del primer mandatario, quien esgrime, entre otras razones para observar el referido proyecto, la ausencia de fondos para indemnizar a sus propietarios.

Por el contrario, los conflictos en torno a la propiedad que se han suscitado en los expedientes de la Barrick Gold y Bahía de Las Águilas son distintos, pues mientras en el primero la Administración ha recurrido a la técnica de la expropiación para facilitar la explotación de la empresa minera, en el segundo se verifica una *litis* sobre el origen de derechos registrados que lleva alrededor de veinte años. De modo, pues, que aunque son casos diferentes desde este punto de vista, tienen en común el pasivo medioambiental que podrían generar, en detrimento de las presentes y futuras generaciones de dominicanos.

El artículo 14 de la Ley No. 202-04, sobre el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, prevé los usos que se le otorgan a los terrenos ubicados dentro del perímetro de las zonas protegidas en cualquiera de sus denominaciones. En consecuencia, se le dejan abiertas alternativas a los propietarios de esos predios para explotarlos racionalmente dentro de los parámetros legales, por lo que no podría alegarse, en tales casos, expropiación indirecta ni derecho a una compensación. No se desconfigura ni se hace irreconocible el

derecho de propiedad, simplemente se limita el uso de suelo con el propósito ulterior de preservar espacios naturales en provecho de la colectividad.

En definitiva, no obstante los obstáculos que dificultan armonizar el derecho de propiedad y el interés general, así como sistematizar esta compleja situación con criterios preestablecidos, lo cierto es que para alcanzar un equilibrio satisfactorio con base en la justicia, no existe otra clave más certera que el contenido esencial del derecho de propiedad. Esta insoslayable realidad nos obliga a revisar caso por caso, para así efectuar un análisis ponderado, juicioso y profundo sobre este tema que tantos ríos de tinta ha hecho correr en los diversos sistemas jurídicos.

REFERENCIAS

- Atlas de biodiversidad de recursos naturales de la República Dominicana.** Ministerio de Medio Ambiente. Santo Domingo. 2012.
- BARNÉS VÁSQUEZ, Javier. La propiedad constitucional. El estatuto jurídico del suelo agrario.** Editorial Civitas. S.A. Primera edición. Madrid. 1988.
- CADART, Jacques. Institutions Politiques et Droit Constitutionnel.** 2 édition. Dalloz. Paris. 1979.
- CALVO, María José. La Función Social de la Propiedad y su Proyección en el Sistema de Compensación Urbanística.** Ediciones Universidad de Salamanca. Salamanca. 2000.
- Código Civil de la República Dominicana.** Editorial Tiempo, S.A. Santo Domingo. 1990.
- Constitución de la República Dominicana.** Gaceta Oficial 10561 del 26 de enero de 2010.
- Constitución Comentada.** Cuarta edición. Amigo del Hogar. Santo Domingo. 2015.
- Constitución Política de Colombia.** Gaceta Constitucional No. 116 del 20 de julio de 1991.
- CURY, Jottin. Estudios Críticos.** Editora Taller. Santo Domingo. 2000.
- DEBBASCH, Charles. Contentieux administrative.** 3 édition. Dalloz. Paris. 1981.
- DE LAUBADERE, André. Traité de Droit Administratif.** 8 édition. LGDJ. Paris.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo Y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Derecho Administrativo**. Tomo I. Décimo Cuarta Edición. Editorial Aranzadi, S. A. Navarra. 2008.
- GEORGES, Philippe. **Droit public**. 9 édition, Dalloz. Paris. 1994.
- LASAASTER HERRARTE, Iñaki. **Derecho Ambiental**. Instituto Vasco de Administración Pública. Bizcaia. 2001.
- LEÓN, Henri, y MAZEAUD, Jean. **Lecciones de Derecho Civil**. Ediciones Jurídicas Europa-América. Parte Segunda. Volumen IV. Buenos Aires. 1978.
- LOCKWARD, Ángel. **La expropiación forzosa en República Dominicana**. Editora Búho. Santo Domingo, 2015.
- LOMBARD, Martine et DUMONT, Gilles. **Droit administrative**. 7 édition. Dalloz. Paris. 2007.
- ORTIZ ORTIZ, Eduardo. **Expropiación y Responsabilidad Pública**. Litografía e Imprenta LIL, S. A. Primera Edición. San José de Costa Rica. 1996
- RIVERO, Jean et WALINE, Jean. **Droit administrative**. 15 édition. Paris. 1994.
- _____. **Droit administrative**. 17 édition. Précis Dalloz. Paris. 1998.
- ROUAULT, Marie-Christine. **Droit administrative**. 2édition. Gualino éditeur. Paris. 2007.
- SAISON, Johanne. **Droit administrative**. Gualino éditeur. Paris. 2009.
- SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. **La Expropiación**. Ediciones Doctrina y Ley LTDA. Primera Edición. Medellín. 2004.
- STARCK, Boris. **Droit Civil Introduction**. Librairies Techniques. Paris. 1972.
- TRUCHET, D. **Droit administratif**. Thémis. PUF. Paris. 2008.

Sentencias

- Tribunal Constitucional dominicano

TC/0088/12 del 15 de diciembre de 2008.

TC/0017/13 del 20 de febrero de 2013.
TC/0167/13 del 17 de septiembre de 2013.
TC/0185/13 del 11 de octubre de 2013.
TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013.
TC/0242/13 del 29 de noviembre de 2013.
TC/0025/14 del 30 de enero de 2014.
TC/0053/14 del 24 de marzo de 2014.
TC/0100/14 del 10 de junio de 2014.
TC/0193/14 del 25 de agosto de 2014.
TC/0394/14 del 30 de diciembre de 2014.
TC/0211/15 del 13 de agosto de 2015.
TC/0402/16 del 26 de agosto de 2016.
TC/0021/17 del 18 de enero de 2017.

• **Tribunal Constitucional español**

STC/37/1987 del 26 de marzo de 1987.
STC 160/1987, de 27 de octubre de 1987.
STC 42/1989 del 16 de febrero de 1989.
STC/186/1993 del 7 de junio de 1993.
STC/195/1998, del 1ero. de octubre de 1998.

• **Tribunal Constitucional de Costa Rica**

Sentencia C-589-95 del 7 de diciembre de 1995.
Sentencia C-251/96 del 06 de junio de 1996.
Sentencia C-555-99 del 18 de agosto de 1999.
Sentencia C-133-09 del 25 de febrero de 2009.

• **Tribunal Constitucional colombiano**

Sentencia No. 00546-90 del 22 de mayo de 1990.
Sentencia No. 2345-96 del 17 de mayo de 1996.
Sentencia No. 4856-96 del 17 de septiembre de 1996.
Sentencia No. 6705-05 del 31 de mayo de 2005.
Sentencia No. 6054-08 del 16 de abril de 2008.
Sentencia No. 17214-10 del 17 de agosto de 2010.

• **Tribunal Constitucional peruano**

Sentencia 00864-2009 del 28 de agosto de 2009.

Sentencia 03347-2009 del 17 de marzo de 2010.

Sentencia 03258-2010 del 20 de abril de 2011.

Sitios en Internet

BANDA VERGARA, Alfonso. “Medio Ambiente y Función Social de Dominio”. Disponible en: http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09501998000100007&script=sci_arttext

Carta del Presidente Danilo Medina Sánchez a la Presidenta del Senado, Lic. Cristina Lizardo sobre el caso de Loma Miranda. p. 4. Disponible en: <http://www.accionverde.com/wp-content/uploads/2014/09/carta-Danilo-Medina-al-Senado-Loma-Miranda.pdf>

SCHARBOY, Bienvenido. “Medina devuelve y observa la Ley sobre Loma Miranda”. Diario Libre. 03 de septiembre de 2014. Disponible en: <http://www.diariolibre.com/noticias/medina-devuelve-y-observa-la-ley-sobre-loma-miranda-DIDL774421>

“Declaración de los derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789”. Disponible en: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf

“Falcondo: sin Loma Miranda no tenemos futuro en RD. PNUD: El proyecto de explotación en Loma Miranda no es factible ni viable”. Diario Libre. 30 de mayo de 2013. Disponible en: <http://www.diariolibre.com/noticias/falcondo-sin-loma-miranda-no-tenemos-futuro-en-rd-ODDL386019>

GONZÁLEZ PORRAS, José Manuel. “Los límites al derecho de propiedad en los parques naturales y en otros espacios protegidos”, p. 260. Disponible en: http://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/7361/braco151_2006_3.pdf?sequence=1

- MARTÍNEZ, Darlenny. “Milton Ray Guevara: La Comisión Interamericana no debió haber existido”. *El Caribe*. 11 de febrero de 2016. Disponible en: <http://www.elcaribe.com.do/2016/02/11/ldquo-comision-interamericana-debio-haber-existidordquo>
- PNUD rechaza instalación de cementera en Los Haitises. *HOY*. 29 de noviembre de 2009. Disponible en: <http://hoy.com.do/pnud-rechaza-instalacion-de-cementera-en-los-haitises/>
- ZAPATA, Patricio. “Función Social de la Propiedad”. Disponible en: <http://voces.latercera.com/2014/04/01/patricio-zapata/funcion-social-de-la-propiedad/> internet.

Otras fuentes

- ACKERMAN, Bruce. **Private Property and the Constitution**. Yale University Press. New Haven. 1977. Beneficios económicos, sociales y medioambientales del proyecto Pueblo Viejo para la República Dominicana, preparado por el Ing. Octavio López y el Ing. José Ángel Rodríguez el 3 de septiembre de 2009.
- _____. **We the People**. Foundations, The Belknap Press. Cambridge. 1991.
- Boletín de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, junio de 2006.
- Boletín de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, septiembre 2012.
- Boletín de la Academia de Ciencias de la República Dominicana, julio de 2015.
- CRUZ BENZÁN, Ramón. **Listín Diario**. Sección La República. del 26 de febrero de 2016.
- DELAVEAU, Rodrigo. **La regulación expropiatoria en la jurisprudencia norteamericana**. *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 33 No. 3. 2006.
- Estudio de Impacto Ambiental, Proyecto Pueblo Viejo, República Dominicana, Resumen y Conclusiones, octubre de 2005.

Ley No. 64-00 Ley General sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales. Gaceta Oficial No. 10056 del 24 de agosto de 2000.

Ley No. 202-04 Sectorial de Áreas protegidas. Gaceta Oficial No. 10282 del 30 de julio de 2004.

MONTT OYARZÚN, Santiago. **Las inversiones como un nuevo límite a la acción de los poderes públicos: expropiaciones indirectas y control del Estado regulador ante tribunales arbitrales internacionales.** Revista de Derecho Administrativo Económico. Vol. 16. Universidad Católica de Chile. 2016. Nota de Prensa del Consejo Directivo de la Academia de Ciencias de la República Dominicana del 12 de abril de 2011.

Propuesta técnica para el desarrollo de Bahía de Las Águilas elaborado por la Academia de Ciencias de la República Dominicana y la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD). Santo Domingo. 3 de mayo de 2002.

QUESADA SOTO, Federico. Tesis sobre la **Propiedad Privada, Medio Ambiente y Áreas de Protección en Costa Rica** (Máster en Derechos Humanos). Universidad Estatal a Distancia. Sede Central de Estudios de Posgrado. San José. 2012.

Verdor, Revista especializada en ecología y medio ambiente, Academia de Ciencias de la República Dominicana, ejemplar correspondiente a los meses enero-mayo 2011 titulada: “El oro de los sulfuros de Pueblo Viejo”. Santo Domingo.

Esta edición de *Límites del derecho de propiedad y áreas protegidas* del Mag. Jottin Cury hijo 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.
