



[Ver aviso legal al final del documento](#)

**TEMA: HISTORIA DE LA EXPROPIACIÓN**

**SUMARIO:**

**1. HISTORIA**

**a. Revolución Francesa**

**b. 1873 a 1914**

**c. Situación actual**



## DESARROLLO

**NOTA DEL CIJUL:** A Solicitud del usuario, se utiliza únicamente la obra de Eduardo Ortiz Ortiz titulada "expropiación y responsabilidad pública, por lo que todos los extractos presentes en este informe, son en su totalidad, de la autoría de don Eduardo Ortiz.

ORTIZ ORTIZ, (Eduardo). Expropiación y responsabilidad pública. San José, Costa Rica. Litografía e Imprenta LIL S.A. 1996. (Localización: Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura 344.8 077E)

## Historia

### A) Revolución Francesa. (1789)

El derecho administrativo nace con la Revolución Francesa. Esta crea la necesidad de una Administración fuerte, exenta del control judicial y finalmente partícipe -a través de la potestad reglamentaria- de la actividad normativa del Estado. El derecho administrativo nace fundamentalmente para encarrilar ese inmenso poder nuevo, herencia inalterada del poder absoluto y de origen divino de los reyes, como garantía de orden y eficiencia en la marcha del mismo Gobierno. La necesidad predominante fue la de fortalecer al máximo el poder del gobierno (inicialmente de un rey, Luis XVI, y después de la Nación, aún dentro del Imperio Napoleónico) para luchar contra los enemigos internos y externos de la Revolución; pero, al mismo tiempo, también para garantizar la seguridad jurídica del ciudadano, condición de su libertad constitucional, mediante la policía de orden y tranquilidad. Parte esencial del sistema fue la propiedad privada. La Declaración de Derechos del Hombre consagró la libertad, la igualdad y la propiedad como extensiones de la personalidad, sin las cuales es imposible la vida en común.

En las garantía de la propiedad y de la igualdad ante la ley, está larvada como correlato la responsabilidad esta-tal.<sup>(21)</sup> Hay una evidente tensión entre la soberanía nacional ilimitada, de origen popular y despositada en el Gobierno, urgida de acción violenta para mantener su integridad territorial (ante las subversiones y guerras contra-revolucionarias), así como el orden y la tranquilidad en las calles; y los derechos y libertades del ciudadano. Claramente el desenlace fue la prevalencia de la soberanía sobre la propiedad y la libertad privada, y el resultado inmediato (fue) el dogma de la irresponsabilidad del Estado.



Ello no obstante, hubo dos tipos de reconocimiento de la responsabilidad como institución positiva: el principio de la debida reparación cuando se expropia, legal o irregularmente/como se dijo, y múltiples leyes especiales, muchas de ellas provenientes del Ancien Regime, que garantizaban igual trato con motivo de daños causados u ocasionados por ciertos servicios públicos y por hechos colectivos. Fueron las principales las leyes de reparación por daños provenientes de asonadas y tumultos (ley de 10 de Vendimiario año IV, precedida por las de 30 de setiembre de 1792 y de 16 pradiel, año III), según las cuales los habitantes de un municipio, primero, y la Municipalidad después, fueron responsables por dichos daños; la ley de 28 de pluvioso año VIII, que imponía la reparación de los daños causados sin culpa por las obras públicas en explotación o construcción; y la ley de 13-16 pradiel año II, sobre pensiones a los militares por las heridas sufridas en batalla y sus consecuencias.

Ello no obstante, conspiraban contra la responsabilidad estatal no sólo el dogma de la soberanía popular, sino otros factores. El art. 75 de la Constitución del año VIII exigió autorización previa del Consejo de Estado -desde siempre ubicado en el aparato del Gobierno- para llevar a juicio a un servidor público ante un Juez judicial (u ordinario, en jerga francesa), diz que en homenaje a la separación de las autoridades administrativas de las judiciales impuesta por dos importantes leyes revolucionarias (16-24 de agosto de 1790 y de 16 de fructidor año III), autorización que nunca se daba, con el efecto de crear una inmunidad también del servidor público; y no había tampoco verdadera jurisdicción contenciosa, por causa del sistema de justicia administrativa llamada "retenida", en cuanto era administrada por el Rey, Jefe de Estado, quien fallaba en alzada, previo dictamen del Consejo, después de haber resuelto en primera instancia el respectivo Ministro (del Rey).

## **B) 1873 a 1914**

La jurisdicción "retenida" es eliminada por ley de 24 de mayo de 1872, que otorga al Consejo de Estado la potestad de resolver -y no sólo de recomendar- la decisión de los casos contra la Administración, sin necesidad de aceptar la interposición al efecto del Jefe de Estado.

La misma ley crea el llamado Tribunal de Conflictos, encargado de dirimir los (conflictos) de competencia por la materia que pudieran presentarse entre los dos órdenes de jurisdicción, administrativa y judicial, existentes en Francia desde la Revolución, Tribunal que -como veremos- casi de inmediato dictará



fallos históricos en el desarrollo del régimen de la responsabilidad pública en Francia.

El Gobierno posterior a la caída de Napoleón III suprime la llamada "garantía del funcionario público" por decreto de 18 de setiembre de 1870 y expone a todo servidor público a las causas por responsabilidad personal contraída en relación con su cargo, formadas ante un Juez judicial.

Por arrét Blanco, de 8 de febrero de 1873, el Tribunal de Conflictos sienta la tesis de que el Código Civil no es aplicable a los casos de responsabilidad por daños ocasionados por el funcionamiento de servicios públicos, porque éstos y la responsabilidad derivada están regidos por reglas especiales adecuadas a dichos servicios, aún si los últimos son -como la fábrica oficial de tabacos en cuyo funcionamiento ocurrió el infortunio del caso discutido-iguales o muy similares a empresas privadas, industriales o mercantiles' Poco después, por arrét Pelletier, de 30 de julio de 1873, el mismo Tribunal de Conflictos crea la distinción entre falta personal (del funcionario) y falta de servicio, con el fin de discriminar entre las conductas privadas (aunque relacionadas con el cargo en algún concepto) y las oficiales del servidor público, a efecto de impedir que pueda demandarse a éste ante el Poder

Judicial, salvo en los casos de falta personal; la obligación de "elevar el asunto" al Tribunal de Conflictos a cargo del Ministro respectivo, conllevó desde entonces la de reembolsar al funcionario lo pagado por éste en virtud de condenatoria judicial, si su falta había sido de servicio y no personal, según posterior reconocimiento ministerial o fallo del Consejo de Estado. Fue la venganza de la jurisdicción administrativa contra la eliminación de la garantía del funcionario, que así quedó librado de la jurisdicción judicial cuando su acto era "del servicio".

Es claro, en todo caso, que el arrét Blanco siembra el germen de posibles exenciones de responsabilidad en favor de la Administración, al sentar la regla de que esa responsabilidad "no es ni general ni absoluta; que ella tiene sus reglas especiales que varían según los imperativos del servicio y la necesidad de conciliar los derechos del Estado con los derechos privados". Aquellos imperativos y estos derechos estatales podían conducir, y condujeron, a la creación de reservas de irresponsabilidad o de responsabilidad atenuada, en comparación con la que era propia de particulares o del mismo Estado en su capacidad de Derecho Privado, con solo invocar el Conseil d'Etat o la ley especial un interés público incompatible con la plena responsabilidad común de la Administración. Esto ocurrió principalmente en y a todo lo largo del siglo XIX con los actos y actividades de policía de las



# Centro de Información Jurídica en Línea



calles, que siempre fueron reputados fuentes ciegas en punto a la producción de responsabilidades públicas. Dado el hecho de que todavía entonces el Estado era principalmente un gendarme, esa exención de responsabilidad se magnificó y lució cada vez más injusta y ofensiva a las gentes, por cubrir una zona extensa y crítica de la vida diaria, como la calle y el entorno rural o urbano.

Varios factores concurrieron para impedir el reposo del Estado en esa injusta posición. Aumentaron vertiginosamente los peligros contra el hombre y sobre él, por la aparición de una incipiente pero agresiva industria y por la progresiva y rápida participación del Estado, como empresario o titular de ingentes servicios públicos, en la economía nacional. La paralela consolidación del Estado de Derecho, sobre todo por la jurisdicción creadora del Consejo de Estado francés con justicia "delegada" o "propia" a partir de 1872 (como se vio), estimula y difunde el respeto por el ser humano y por sus derechos y patrimonio frente al Estado, al tiempo que, por otra parte, el hombre se hace cada vez más dependiente para su vida diaria de los servicios públicos que este último le ofrece. Todo contribuye a multiplicar los contactos y los conflictos entre ambos, tanto de legalidad como de responsabilidad, y a redoblar la presión social -cristalizada en las cátedras y en los tribunales- para que ninguna lesión grave quede sin reparación. El Estado se ve sujeto a la demoledora crítica marxista, como instrumento de la clase capitalista, al tiempo que a las presiones del nuevo desarrollo industrial, que, al exigir garantías para la libertad de empresa y para la propiedad, coadyuvan con aquella crítica de opuesto cuño, porque coincidan con ésta en pedir las para todo individuo y toda propiedad, incluso para la integridad física y patrimonial del obrero, única forma en que podía el capital argüir sus pretensiones dentro de la filosofía igualitaria y humanista heredada de la Revolución Francesa. Es en este ambiente en el que, al final del siglo, cede el Consejo de Estado y se produce una temprana y audaz decisión, Carnes, C.E. 21 de junio de 1885, que crea jurisprudencialmente la responsabilidad sin culpa, por riesgo profesional. Un obrero de arsenal militar, que trabaja con ayuda de un martillo mecánico, pierde a éste una mano, sin culpa del arsenal ni suya propia. Sin decir por qué -pero reconociendo la ausencia total de culpa- el Consejo de Estado condena al resarcimiento. Pocos años después, por otro importante fallo, Tomaso Greco, C.E., 10 de febrero de 1905, la responsabilidad pública invade y somete la actividad de policía, que queda erigida en fuente potencial de reparaciones como cualesquiera otras del Estado. El Consejo de Estado falla implicando, al rechazar la



demanda por no haberse comprobado la relación de causalidad, la posibilidad, caso opuesto, de una condenatoria contra la Administración por sus actos o actividades de policía. El actor es herido en su casa, desde la calle, alborotada por una fiesta taurina y la escapada de un toro, sin que aquél haya podido probar que la policía disparara el proyectil. Ello no obstante, el fallo claramente implica, obiter dicta, que podría haber sido opuesto el resultado, si se hubiese probado lo contrario. Queda sentado que, probadas la causalidad y la culpabilidad, la policía responde por sus actos, como por cualesquiera otros del Estado.

## **C) La situación actual**

Después de la primera guerra mundial es evidente que las relaciones entre Estado y Sociedad han cambiado irreversiblemente, para dar paso a un Estado que no sólo ayuda sino que conforma - mediante el uso del poder y del derecho por partidos e ideologías políticas- las relaciones sociales. Hasta la primera guerra mundial el principio que regulaba las relaciones entre Estado y Sociedad -nunca pulcramente observado por el legislador decimonónico ni por el de principios de siglo- era el de que el Estado no debía ser propietario ni empresario, salvo para cubrir sus necesidades financieras propias y, en lo posible, sin participación en el mercado (grandes fábricas de armas, monopolios fiscales, etc.), como tampoco impedir o estimular que otros lo fueran. Las políticas económicas eran privadas y en función de los intereses del empresario, del grupo económico o de la clase burguesa. Se dio todo tipo de intervenciones (prohibición de importación, de exportación, exenciones tributarias, crédito a bajo tipo, premios a la producción, tasas múltiples de cambio, fijación de precios oficiales, etc.) pero esporádicamente y sólo en momentos Expropiación y Responsabilidad Pública de crisis, para poner a flote un sector o zona económicamente regresivos, o para evitar escasez en los abastos. Lo que hoy llamamos la infraestructura (las grandes obras públicas, carreteras, represas, irrigaciones, cañerías, puentes, etc.), fueron construidas por el Estado, pero más en suplencia de la inversión privada que para ejecutar políticas económicas. De conformidad, los dos instrumentos jurídicos más importantes de relación entre Estado y Sociedad económica, fueron la concesión (de obra y de servicio público, el medio mejor para construir y explotar aquellas construcciones bajo la titularidad el Estado, pero con dinero privado) y los contratos de suministro, los tres clásicos contratos administrativos del derecho francés.



# Centro de Información Jurídica en Línea



Pero llega la primera guerra mundial y se crea una imperfecta economía estatista, en la que el Estado tiene que hacerse temporal y precariamente empresario en la producción y mercadeo de los principales abastos y servicios, para garantizar la provisión de lo necesario. La crisis mundial de 1929 obliga al Estado a adoptar nuevamente igual posición y a regular intensamente la actividad económica privada haciendo permanentes las medidas arriba enumeradas, que antes habían sido excepcionales y temporales; a crear gran cantidad de entes públicos, unos industriales y comerciales, otros puramente autoritarios, encargados éstos de dictar reglamentos y autorizaciones, de ejercer vigilancia, imponer metas y mínimos de rendimiento, ejercer disciplina e imponer sanciones, regular el mercadeo del producto, etc.

Durante y después de la segunda Guerra Mundial nace a plenitud el empresario estatal, sea con personificación pública (instituciones autónomas industriales o mercantiles), sea con personificación privada (sociedades de Estado o mixtas), bajo la égida de políticas de largo plazo y de autoridades reguladoras que también controlan el sector privado. El mundo administrativo se puebla con entes públicos de todo tipo, cuyos servicios son vitales y simultáneamente origen de accidentes y daños. A partir de entonces y hasta ahora, la intervención del Estado en la economía no cesa de ampliarse y de profundizarse, incluso en épocas de abundancia económica. El cambio fundamental está en la concepción de base: ahora se cree, y si no se dice se practica, que el Estado no es algo separado de la Sociedad sino un medio de ésta para su desarrollo, con el papel de permanente filtro de intereses para orientar la vida económica en su conjunto, en la forma mejor para todos o para una mayoría, de acuerdo con una ideología de partido. Antes se trataba de mantener ciertas condiciones sociales -como aquella infraestructura material, el orden y la tranquilidad, la estabilidad de la moneda, etc.- para que la empresa privada fuera eficiente; ahora se trata de realizar una conjunción con capital y trabajo, dentro del marco de una política gubernamental, que oriente la sociedad hacia metas impuestas por programas ideológicos del partido político gubernamental. A la par de los instrumentos autoritarios y clásicos de gobierno -reglamento, ley, acto ablativo, etc.- nacen los planes indicativos de desarrollo, la actividad de fomento ambiental (coordinación de actividades públicas para crear polos de desarrollo, haciendo ambientes propicios a la inversión) y lo que los franceses llaman hoy "economía" o "desarrollo concertados" o "contractuales". Nace, a partir de la primera post-guerra y con rápido crecimiento, lo que de Laubedére ha llamado la "acción sobre la economía" o "intervencionismo dirigista" (como lo prefiero), a diferencia de



# Centro de Información Jurídica en Línea



lo que había sido antes una mera "policía económica" o de lo económico, llamada a evitar crisis, no a lograr programas de Gobierno.

Todo lo anterior significa una proliferación de actos y actividades del Estado con efecto directo o indirecto -pero siempre importante- sobre el patrimonio, la empresa y la persona. Se multiplican las oportunidades y causas para daños graves, cada vez más generales a partir de opciones o actos estatales ampliamente discrecionales, difícilmente combatibles por ilegalidad en la vía contenciosa, pero ello no obstante, seriamente nocivos; monopolios, prohibiciones temporales de importaciones, límites máximos de producción, ventas coactivas, etc., y además, la secuela de ilegalidades, fallas e imprudencias que todo ello puede traer.

Ha de advertirse, sin embargo, que desde el inicio del maquinismo industrial en el siglo pasado y con perfecta claridad ideológica desde fines del mismo, anticipándose a toda la trabajosa evolución posterior antes descrita, el sistema de la responsabilidad por culpa pareció caduco o, al menos, incompleto. Como bien lo ha dicho Moreau, no sólo el problema cuantitativo (cada día mas accidentes y daños, por una creciente aparición de riesgos mecánicos y legales, sobre todo por la progresiva intervención del Estado) sino también el ambiente ideológico, conspiraron durante la segunda mitad del siglo XIX para hallar una causa de responsabilidad, pública y privada, que no tuviera que ver con actitudes ni predisposiciones de libre albedrío, como las que exige la culpa. Las ideas darwinianas de evolución, unidas al positivismo filosófico (que exalta las ciencias naturales sobre las sociales) y al (positivismo) penal (que no busca culpables sino enfermos, víctimas de la sociedad), así como la aparición del Código Civil Alemán de principios de siglo (que resta importancia a la autonomía de la voluntad, tan consagrada en el Código de Napoleón), crearon un ambiente propenso a seleccionar los fenómenos jurídicos de acuerdo con criterios objetivos, ubicados fuera de la conciencia del individuo y, en caso de la responsabilidad, independientes de su voluntad y personalidad. Esto condujo directamente a olvidarse de la conducta del responsable, para encontrar el verdadero problema social que todo sistema de responsabilidad debe enfrentar, la situación de la víctima. Indemnizarlo todo, dentro de las posibilidades financieras existentes, es la resultante. Esta evolución más allá de la culpa fue ayudada por las contradicciones internas del sistema que se fundamenta en ella, contradicciones jurídicas.



## AVISO LEGAL

*El Centro de Información Jurídica en Línea es un centro de carácter académico con fines didácticos, dentro del marco normativo de los usos honrados realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683, reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos, acuerdos municipales, reglamentos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683. Elabora compendios de obras literarias o de artículos de revistas científicas o técnicos con fines didácticos dentro de los límites estipulados en el artículo 58 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual número 8039.*