

# **DICCIONARIO ANALÍTICO DE DERECHOS HUMANOS E INTEGRACIÓN JURÍDICA**

**Mario I. Álvarez Ledesma y Roberto Cippitani**  
Coordinadores

***ISEG***  
Roma-Perugia-México

PROPIEDAD LITERARIA RESERVADA

© Copyright 2013 by

*Istituto per gli Studi Economici e Giuridici - "Giacchino Scaduto"*

*Università degli Studi di Perugia - Dipartimento di Medicina Sperimentale e Scienze Biochimiche  
Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey - Campus de Ciudad de México*

*Roma - Perugia - México*

ISBN 978-88-95448-40-4



Este libro forma parte de las actividades del Proyecto "IR&RI - Individual Rights and Regional Integration", financiado por la Unión Europea, EACEA, en el ámbito del Programa Jean Monnet - Lifelong Learning Programme. Proyecto n. 528610

**IR&RI**  
Individual Rights & Regional Integration

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual.

---

Impreso en Italia, Istituto per gli Studi Economici e Giuridici "Giacchino Scaduto" s.r.l.  
Spin-off dell'Università degli Studi di Perugia, Via Margutta, 1/A - Roma per Università degli Studi di Perugia -  
Dipartimento di medicina sperimentale e scienze biochimiche y Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de  
Monterrey - Campus de Ciudad de México

NIF-IVA IT 08967801005

Derechos reservados

**Coordinadores del Proyecto IR&RI:** Roberto Cippitani (Università degli Studi di Perugia); Mario I. Álvarez Ledesma (Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey - CCM)

**Comité científico del Proyecto IR&RI:** Rainar Arnold (Universität Regensburg); Hadley Christ (University of Brighton); Valentina Colcelli (Università degli Studi di Perugia), Juan J. Faundes (Universidad Católica de Temuco), Manuel Hallivis Pelayo (Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, D.F.); Víctor M. Martínez Bulle-Goyri (Universidad Nacional Autónoma de México), Carlos Francisco Molina del Pozo (Universidad de Alcalá de Henares), Juan P. Pampillo Baliño (Universidad Anáhuac; Escuela Libre de Derecho), Hellen T. Pacheco (Universidad de la Frontera); Luz Pacheco Zerga (Universidad de Piura); Massimo Paradiso (Università degli Studi di Catania); Calogero Pizzolo (Universidad de Buenos Aires); Antonio Palazzo (Università degli Studi di Perugia); Susana Sanz Caballero (Universidad Carlos Herrera); Andrea Sassi (Università degli Studi di Perugia); Francesco Scaglione (Università degli Studi di Perugia); Giovanni Semeraro (Universidade Federal Fluminense de Niteroi); Stefania Stefanelli (Università degli Studi di Perugia); Ferdinando Treggiari (Università degli Studi di Perugia); Andrea Trisciuglio (Università degli Studi di Torino).

Secretaría editorial: *Rossana Riccini (Università degli Studi di Perugia)*

Traducción del Italiano al Español bajo la dirección de la Mtra. Marisa Dalla Costa.

<b>Estado de derechos</b>	
Ricardo Jesús Sepúlveda Iguíniz .....	239
<b>Estándares internacionales de derechos humanos</b>	
Víctor Manuel Martínez Bullé Goyri .....	244
<b>Extradición</b>	
Hernán Alejandro Olano García .....	247
<b>Facultad de investigación</b>	
Diana Rosalia Bernal Ladrón de Guevara .....	249
<b>Familia (en derecho internacional y europeo)</b>	
Susana Sanz Caballero .....	251
<b>Familia (en la jurisprudencia del Tribunal de justicia de la Unión Europea)</b>	
Antonio Palazzo .....	259
<b>Foros, órganos y esquemas de la integración jurídica americana</b>	
Juan Pablo Pampillo Baliño .....	264
<b>Gobierno</b>	
Eber Omar Betanzos Torres .....	272
<b>Igualdad ante la ley y no discriminación</b>	
Carlos Francisco Molina del Pozo, Chrysoula Archontaki .....	278
<b>Indemnización expropiatoria (Roma, Europa, América Latina)</b>	
Andrea Trisciuglio .....	284
<b>Informática jurídica</b>	
Emilio Suñé Llinás .....	290
<b>Integración jurídica y derecho común (historia y comparación)</b>	
Ferdinando Treggiari .....	297
<b>Integración regional (generalidad)</b>	
Alicia Gutiérrez González .....	302
<b>Integración regional y derecho comunitario</b>	
Juan Pablo Pampillo Baliño .....	305
<b>Interpretación de las Cortes regionales</b>	
Roberto Cippitani .....	312
<b>Interpretación evolutiva de los derechos humanos</b>	
Juan Jorge Faundes Peñafiel .....	325
<b>Integración jurídica americana</b>	
Juan Pablo Pampillo Baliño .....	332
<b>Integración universitaria en el Mercosur</b>	
Thais Palermo Buti, Millena Favila Buralli Vigna .....	344
<b>Ius commune americano</b>	
Juan Pablo Pampillo Baliño .....	348
<b>Jurisprudencia (función electoral)</b>	
Hernán Alejandro Olano García .....	356

## Indemnización expropiatoria (Roma, Europa, América Latina)

- Bibliografia:** COMPORI, *La nozione europea della proprietà e il giusto indennizzo espropriativo* (Nota a: Corte europea diritti uomo, 29 luglio 2004, *Scordino v. Italia*), in *Riv. giur. edilizia*, 48, 2005, 1; CONI, *L'occupazione acquisitiva. Tutela della proprietà e dei diritti umani*, Milano, 2006; CRIFÒ, *Per una prospettiva romanistica dei diritti dell'uomo*, in *Menschenrechte und europäische Identität - Die antiken Grundlagen* (herausg Girardet, Nortmann), Stuttgart, 2005, DALLA MASSARA, *Diritti dominicali e situazioni possessorie nel vecchio e nuovo diritto europeo*, in *Teoria e storia del diritto privato*, 4, 2011; DEL VECCHIO CAPOTOSTI, *L'influenza extraeuropea del diritto europeo*, in SALVI (coord.), *Diritto civile e principi costituzionali europei e italiani*, Torino, 2012; DE ROBERTIS, *La espropriazione per pubblica utilità nel diritto romano*, Bari, 1936; DIUBERTO, *Il diritto di proprietà, estensione e limiti. Dal diritto romano ai codici contemporanei*, in *Roma e America*, 28, 2009; FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil*, Osnabrück, 1968 (rist. ed. Paris, 1827); FERNÁNDEZ DE BUJÁN, *Derecho público romano*, 15ª ed., Cizur Menor, Navarra, 2012; GASPARRI, «*Il punto logico di partenza*». *Modelli contrattuali, modelli autoritativi e identità disciplinare nella dogmatica dell'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2004; GIUFFRÈ, *L'auspicata reintegrazione patrimoniale piena per i beni espropriati*, in *Esperienze romane e moderne*, Napoli, 2013; LACCHÈ, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, Milano, 1995; LEYTE, *Domaine et domanialité publique dans la France médiévale (XII<sup>e</sup>- XV<sup>e</sup> siècles)*, Strasbourg, 1996; LOZANO CORBI, *La expropiación forzosa, por causa de utilidad pública y en interés del bien común*, in *el derecho romano*, Zaragoza, 1994; LOZANO CORBI, *Expropiación forzosa en el Derecho Romano*, in *Derecho administrativo histórico* (dir. A. Fernández de Buján), Santiago de Compostela, 2005; MANNORI, *Per una «preistoria» della funzione amministrativa. Cultura giuridica e attività dei pubblici apparati nell'età del tardo diritto comune*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 19, 1990; MANNORI, SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Bari, 2001; MESTRE, *Du régime seigneurial au droit administratif: l'expropriation dans le droit français*, in Vv.AA., *Wissenschaft und Recht der Verwaltung seit dem Ancien Régime* (herausg. E. Volkmar Heyen), Frankfurt am Main, 1984; MESTRE, *L'expropriation face a la propriété (du Moyen Age au Code Civil)*, in *Droits*, 1, 1985; MIRATE, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e i giudici nazionali. Corte di Cassazione e Consiglio di Stato a confronto*, in ROLLA (coord.), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e i rapporti tra le giurisdizioni*, Milano, 2010; MOSCARINI, *Indennità di espropriazione e valore di mercato del bene: un passo avanti (ed uno indietro) della Consulta nella costruzione del patrimonio costituzionale europeo*, in *Giur. cost.*, 52, 2007; NICOLINI, *La proprietà, il principe e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, Milano, 1940; NICOLINI, *voce Espropriazione per pubblica utilità*. a) *Premessa storica*, in *Enc. dir.*, XV, Milano, 1966; OTEIZA, *La doctrina de la Corte Interamericana referida al control difuso de convencionalidad ex officio*, in BESSO, CHARLONI (coord.), *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, Napoli, 2012; PACHECO, *La recepción hispánica de la doctrina de la expropiación por causa de utilidad pública (siglos XIII-XIX)*, in *Initium*, 3, 1998; PIMINO, *Diritto vivente versus diritto vigente: la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea nelle sentenze della Corte di Cassazione italiana*, in ROLLA (coord.), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e i rapporti tra le giurisdizioni*, Milano, 2010; PUGLIESE, *Appunti per una storia della protezione dei diritti umani*, in VACCA (coord.), *Scritti giuridici (1985-1995)*, Napoli, 2007; RAMACCIONI, *La proprietà privata, l'identità costituzionale e la competizione tra modelli*, in *Europa e dir. privato*, 2010; RAMPULLA, *I presupposti dell'espropriazione per utilità generale*, in *Il diritto dell'economia*, 2, 2008; RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, *Las garantías constitucionales de la propiedad y la expropiación forzosa a los treinta años de la Constitución española*, in *Rev. de administración pública*, 177, 2008; RODRÍGUEZ LÓPEZ, *La licencia urbanística y el derecho de sobreedificación* (Cth. 15,1,50), in FERNÁNDEZ DE BUJÁN, GEREZ KRAEMER, MALAVÉ OSUNA (coed.), *Hacia un derecho administrativo y fiscal romano*, Madrid, 2011; ROZO ACUNA, *Il costituzionalismo in vigore nei paesi dell'America Latina*, Torino, 2012; SCHIPANI, *Riconoscimento del sistema, interpretazione sistematica, armonizzazione e uni-*

*ficazione del diritto*, en *Roma e America*, 24, 2007; Soudoro MARUOTTI, *La tradizione romanistica nel diritto europeo. II. Dalla crisi dello ius commune alle codificazioni moderne. Lezioni*, Torino, 2003; TRIMARCHI, *Proprietà e indennità di espropriazione*, en *Europa e dir. privato*, 2009; TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, en ÁLVAREZ, CIPPITANI (coord.), *Derechos individuales e integración regional (Antología)*, Roma-Perugia-México, 2013; VOET, *Commento alle Pandette*, Venezia, 1846.

1. La experiencia romana, a la luz de las fuentes jurídicas. Las fuentes jurídicas romanas no prueban la existencia de una disciplina general con respecto a la expropiación, y ni siquiera atestiguan normas de gran alcance sobre el criterio para calcular la compensación debida (mejor dicho, el precio) a las personas que sufren la pérdida de un bien por razones de utilidad pública, como resultado de una venta forzosa<sup>(1)</sup>. Además, faltan disposiciones generales sobre el momento del pago del precio, que puedan aludir al principio de indemnización «previa»<sup>(2)</sup>.

Se puede afirmar, sin embargo, que durante el intervalo de tiempo en el cual se encuentran disposiciones específicas referidas a la expropiación, constantemente se requiere que la determinación del precio del bien no sea una expresión de la voluntad arbitraria de la autoridad pública que compra, sino más bien una expresión de su discrecionalidad marcada por criterios externos - como el

*arbitratus boni viri* (para los bienes muebles, véase el senadoconsulto del año 11 a.C., en Front., *De aq.*, cap. 125), o la «conveniencia» del *pretium* (para los inmuebles, véase C.Th.15.1.53, del año 425 d.C., donde se califica el *pretium* como «*competens*») - sin duda sensibles a la entidad del sacrificio económico a cargo del vendedor. En el caso de la *coemptio* (la compra forzosa de alimentos muy practicada en el Bajo Imperio) las constituciones imperiales hacen referencia expresa al precio de mercado (C.Th.11.15.2, a. 384 d.C.; C.10.27.2.1, a. 498 [?] d.C.; C.10.27.3.1 [época de Anastasio]; *Pragm. sanct. pro pet. Vig.*, cap. 18, a. 554 d.C.)<sup>(3)</sup>.

De hecho, tal clara orientación puede ser entendida como un corolario de un principio más general, en base al cual la actuación pública debe respetar en general los derechos de los particulares («*sine iniuria privatorum*»<sup>(4)</sup>). La experiencia romana parece aproximarse a las más recientes sensibilidades jurídicas en Europa como en América Latina, donde se puede constatar, a propósito de la indemnización expropiatoria, una renovada atención al derecho de propiedad, que está incluido entre los derechos fundamentales de la persona humana<sup>(5)</sup>.

Eso en detrimento de la función social de la propiedad, que en algunos ordenamientos jurídicos nacionales (Alemania, Italia, España) constituye una limitación considerable de nivel constitucional para el derecho en cuestión.

<sup>(1)</sup> Comparar LOZANO CORBI, *Expropiación forzosa en el derecho romano*, en FERNÁNDEZ DE BUJÁN (dir.), *Derecho administrativo histórico*, Santiago de Compostela, 2005, p. 277; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, *Derecho público romano*, 15a ed., Cizur Menor, Navarra, 2012, p. 262; TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, en ÁLVAREZ, CIPPITANI (coord.), *Derechos individuales e Integración regional (Antología)*, Perugia-Città del Mexico, 2013, notas 5 y 15; sobre las particularidades de Nov. lust. 7.2.1 (535 d.C.), única disposición donde se reconoce un poder de expropiación de carácter general, véase *ib.*, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, cit., § 2, nota 34.

<sup>(2)</sup> Al respecto véase TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, cit., § 3, nota 49.

<sup>(3)</sup> Véase difusamente TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, cit., § 2; a un «*pretium competens*» se hace referencia también en una disposición del rey Teodorico (Italia ostrogoda, inicio del VI siglo d.C.) en base a la cual se quería comprar la madera de los *Frolivenses* (véase Cass., *Var.* 4.8, ed. Mommsen, 118).

<sup>(4)</sup> Véanse las fuentes, en las cuales se pueden encontrar esta locución u otras parecidas, en TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, cit., § 2, nota 20.

<sup>(5)</sup> Lo que no pasaba en la experiencia jurídica romana: véase PUGESE, *Appunti per una storia della protezione dei diritti umani*, en VACCA (coord.), *Scritti giuridici (1985-1995)*, Napoli, 2007, p. 124 ss; CRIFÒ, *Per una prospettiva romanistica dei diritti dell'uomo*, en *Menschenrechte und europäische Identität - Die antiken Grundlagen* (herausg. Girardet, Nortmann), Stuttgart, 2005, p. 255.

La experiencia romana es interesante, sin embargo, por otro aspecto que vale la pena destacar, es decir la gran variedad de formas de compensación, distintas del pago de una suma de dinero, que manifiesta una actitud muy pragmática en el campo de la disciplina de la actuación administrativa. Así que se puede satisfacer al vendedor obligado mediante permuta<sup>(6)</sup>, otorgamiento de derechos similares al derecho de superficie<sup>(7)</sup>, adquisición de situaciones complejas que constan no sólo de derechos (de uso), sino también de obligaciones (de mantenimiento)<sup>(8)</sup>.

**2. Derecho medieval y moderno (hasta las Constituciones).** En el derecho medieval<sup>(9)</sup>, por consiguiente mucho antes que surgiera en la mente de los iusnaturalistas (y en particular de Grotius)<sup>(10)</sup>, se consideraba, aunque

con fluctuaciones determinadas por la especificidad de la autoridad expropiante<sup>(11)</sup>, que la cesión de los bienes expropiados debía estar relacionada de manera sinalagmática con el pago de un precio con dinero público. Ya que, por razones de justicia distributiva, el daño de uno, justificado por una causa de utilidad pública, debía ser compartido por todos los miembros de la comunidad<sup>(12)</sup>.

Los intérpretes medievales llegan a tal opinión, elaborando las fuentes romanas que, efectivamente, se refieren a casos de expropiación (o limitación del derecho de propiedad) muy especiales y sin relación con la experiencia actual, y en los cuales, desde nuestro punto de vista, no siempre es fácil vislumbrar una utilidad pública<sup>(13)</sup>.

Siempre sobre la base de las fuentes romanas se construye el principio de «pago previo del precio»<sup>(14)</sup>, que encontramos (en atención a

<sup>(6)</sup> Véase Nov. Iust. 7.2.1 (535 d.C.); LOZANO CORBI, *La expropiación forzosa, por causa de utilidad pública y en interés del bien común, en el derecho romano*, Zaragoza, 1994, p.103 ss; TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, cit., § 2.

<sup>(7)</sup> Véase C.Th.15.1.50 (412 d.C.); RODRIGUEZ LOPEZ, *La licencia urbanística y el derecho de sobreedificación (C.Th. 15.1.50)*, en FERNANDEZ DE BUIAN, GERZ KRAEMER, MALAVE OSUNA (coed.), *Hacia un derecho administrativo y fiscal romano*, Madrid, 2011, p. 393 ss; TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, cit., § 2.

<sup>(8)</sup> Véase C.Th.15.1.51 (413 d.C.); DE ROBERTIS, *La espropriazione per pubblica utilità nel Diritto Romano*, Bari, 1936, p. 191 ss.; TRISCIUOGUO, *Sobre la indemnización expropiatoria (pretium emptionis) en la experiencia romana*, cit., § 2.

<sup>(9)</sup> La falta de un instituto de la expropiación orgánicamente disciplinado se puede observar (por lo menos hasta el trabajo de Bártolo de Sassoferrato) incluso con referencia a la experiencia jurídica de la edad intermedia, en la cual, sin embargo, se hallan normas específicas que disponen adquisiciones forzosas: véase NICOLINI, voz *Espropriazione per pubblica utilità*. a) *Premessa storica*, en *Enc. dir.*, XV, Milano, 1966, p. 805.

<sup>(10)</sup> Destaca el punto NICOLINI, *La proprietà, il principio e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, Milano, 1940, p. 314 nota 1; sobre la teoría de Grotius del *dominium* (o del *jus eminens* del soberano sobre los bienes de los súbditos, véase MESTRE, *Du régime seigneurial au droit administratif: l'expropriation dans le droit français*, en *Vv.AA., Wissenschaft und Recht der Verwaltung seit dem Ancien Régime* (herausg. Volkmar Heyen), Frankfurt am Main, 1984, p. 36; *Id.*, *L'expropriation*

*face a la propriété (du Moyen Age au Code Civil)*, en *Droits*, 1, 1985, p. 59; LACCHE, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, Milano, 1995, p. 10.

<sup>(11)</sup> Véase a propósito de las expropiaciones establecidas por el emperador, distintas de las ordenadas por la *civitas*, el pensamiento de Alberico de Rosate del cual habla NICOLINI, *La proprietà, il principio e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, cit., p. 324 ss.

<sup>(12)</sup> Sobre esa *ratio*, véase NICOLINI, *La proprietà, il principio e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, cit., p. 311 ss.

<sup>(13)</sup> Véase C.7.13.2 (expropiación del esclavo para premiarlo); D.11.7.12 (constitución coactiva de un *iter ad sepulchrum*); NICOLINI, *La proprietà, il principio e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, cit., p. 319 ss.; MESTRE, *Du régime seigneurial au droit administratif: l'expropriation dans le droit français*, cit., p. 33; MANNORI, *Per una «preistoria» della funzione amministrativa. Cultura giuridica e attività dei pubblici apparati nell'età del tardo diritto comune*, en *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 19, 1990, p. 457 ss.; MANNORI, SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Bari, 2001, p. 30 nota 19. Cuando Voet, *Commento alle Pandette*, Venezia, 1846 - vol. I, 1.4.7, 65 nota 4 - admite que el *princeps* pueda expropiar al particular por necesidad o utilidad pública, «*dummodo (...) aequivalens detur, quod rei vel juris adempti vices rependat, et quam parcissime diminuatur domini jus*», se basa también en D.8.4.13.1.

<sup>(14)</sup> Véase NICOLINI, *La proprietà, il principio e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, cit., p. 322 ss.



la indemnización) en muchas constituciones de América Latina (véase más adelante), si bien es arduo reconocerlo, como ya manifestado con anterioridad, con respecto a la experiencia romana; por otra parte, además de los juristas medievales, también la legislación estatutaria medieval reconoce dicha regla, la relativa al *tempus solutionis*<sup>(15)</sup>.

El principio de que la adquisición forzosa de un bien privado por razones de utilidad pública requiere el pago de la indemnización, se consolidó a partir del final del siglo XVIII, en las cartas fundamentales de los derechos<sup>(16)</sup>, en las constituciones<sup>(17)</sup>, en los códigos civiles<sup>(18)</sup> y en las leyes especiales, apoyándose en una destacada doctrina<sup>(19)</sup>. Sobre todo en

las normas del siglo XIX, es frecuente la previsión (a beneficio del expropiado) que el pago tiene que ser «justo» y «anticipado»<sup>(20)</sup>.

También en relación con los criterios para la determinación de la indemnización, es posible detectar, sin duda alguna, un condicionamiento ejercitado por la experiencia romana sobre la medieval. En España, por ejemplo, en las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio (mitad del siglo XIII) se recupera - P.2.1.2 - aquel *arbitratus* del *bonus vir* al cual hacía referencia el senadoconsulto del 11 a.C. mencionado por Frontino<sup>(21)</sup>, criterio elástico que se encuentra

(15) Véase en Italia, NICOLINI, *La proprietà, il principe e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, cit., pp. 313 y 322; en Francia, LEYTE, *Domaine et domanialité publique dans la France médiévale (XIIe- XVe siècles)*, Strasbourg, 1996, p. 426.

(16) Véase el art. 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (1789) que establece el requisito de la «juste et préalable indemnité»; a propósito, MESTRE, *Du régime seigneurial au droit administratif: l'expropriation dans le droit français*, cit., p. 38 nota 40.

(17) A propósito de las constituciones francesas (años 1795-1848), véase LACCHÉ, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, cit., p. 422; con respecto a Italia, véase art. 29, Statuto albertino (1848), art. 42.3, Const. (1948); con respecto a Alemania, véase art. 14.3, Grundgesetz (1949); en atención a España, art. 33.3, Const. (1978).

(18) Véase art. 545 código civil franc., sobre el cual LACCHÉ, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, cit., p. 424 nota 15; art. 438 código civil ital. de 1865; art. 834 código civil ital. de 1942; art. 349 código civil esp. de 1889.

(19) Retorna en Portalis, en el debate sobre el proyecto del código civil francés (del 17 de enero de 1804), la argumentación, ya de la Edad Media (*supra*, nota 12), según la cual el pago de la indemnización de expropiación se justifica con la oportunidad de redistribuir entre todos los ciudadanos beneficiarios de la actuación pública el sacrificio económico soportado por uno de ellos: «(...) mais le principe de l'indemnité due au citoyen dont on prend la propriété est vrai dans tous les cas sans exception. Les charges de l'État doivent être supportées avec égalité et dans une juste proportion. Or, toute égalité, toute proportion serait détruite, si un seul ou quelques-uns pouvaient jamais être soumis à faire des sacrifices auxquels les autres ci-

toyens ne contribueraient pas» (FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil*, Osnabrück, 1968 (rist. ed. Paris, 1827, t. XI, 121); véase también MESTRE, *Du régime seigneurial au droit administratif: l'expropriation dans le droit français*, cit., p. 38; LACCHÉ, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, cit., p. 421 ss.

(20) El prevalecer de la concepción solidaria de la propiedad (su «función social») en algunos Estados europeos ha disminuido las garantías, establecidas en el siglo XIX para los propietarios, según las cuales la indemnización tenía que ser «pagada con anticipo» y «justa». Véase, por ejemplo, la diferente formulación de la Const. esp. (art. 33.3) con respecto al art. 349 del código civil esp.; al respecto, RODRÍGUEZ DE SANTAGO, *Las garantías constitucionales de la propiedad y la expropiación forzosa a los treinta años de la Constitución española*, en *Rev. de administración pública*, 177, 2008, p. 188; en Italia, es fácil encontrar una tendencia similar si comparamos los arts. de los códigos civiles (de 1865 y de 1942) de inspiración francesa (véase *supra*, nota 18) con el art. 42.3 de la constitución del 1948: véase sobre el tema las observaciones teóricas de GASPARRI, «Il punto logico di partenza». *Modelli contrattuali, modelli autoritativi e identità disciplinare nella dogmatica dell'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2004, p. 828 ss.; además, RAMPULLA, *I presupposti dell'espropriazione per utilità generale*, en *Il diritto dell'economia*, 2, 2008, p. 310 ss. En otras (más numerosas) constituciones europeas, sin embargo, la posición del propietario se ve más protegida, pues se prescribe que la indemnización debe ser «justa» (Francia, Portugal, Finlandia), «completa» (Dinamarca, Grecia), «total» (Países Bajos), «ecua y preventiva» (Bélgica): véanse las normas constitucionales consideradas por COMPORN, *Nota a: Corte europea diritti uomo, 29 luglio 2004, Scordino c. Italia. La nozione europea della proprietà e il giusto indennizzo espropriativo*, en *Riv. giur. edilizia*, 48, 2005, I, p. 15.

(21) Véase *supra*, § 1. Sobre P.2.1.2 véase PACHECO, *La recepción hispánica de la doctrina de la expropiación por causa de utilidad pública (siglos XIII-XIX)*, en *Initium*, 3, 1998, p. 387 ss. y nota 13.



todavía en la Constitución de Cádiz de 1812 (art. 172.10) <sup>(22)</sup>; por otro lado, se prevé expresamente la posibilidad de la permuta en lugar del pago del precio (P.3.18.31) <sup>(23)</sup>. Al mismo tiempo comienza a tenerse en cuenta, en el cálculo de la indemnización, además del elemento principal constituido por el valor real del bien <sup>(24)</sup>, incluso otros elementos secundarios, como el retraso en el pago de la indemnización, la depreciación de la parte del suelo que el expropiado mantiene como suya, los gastos incurridos con relación a esa parte, el valor de afección <sup>(25)</sup>.

**3. Derecho europeo.** El derecho europeo actual que emerge de las fuentes supranacionales conciliadoras - tales como el Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante «CEDH»), según la interpretación de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Tratado de Niza), en particular el art. 17.1 <sup>(26)</sup> - manifiesta una clara ten-

dencia hacia un retorno a los principios liberales del siglo XIX, que tienen sus raíces en la Revolución Francesa, marcados por una fuerte correlación entre propiedad y libertad <sup>(27)</sup>. La propiedad entra en la categoría de los derechos humanos fundamentales, perdiendo la naturaleza de derecho patrimonial, disminuyendo considerablemente su componente de solidaridad, es decir la función social que es reconocida por muchas constituciones europeas (Alemania, Italia, España) <sup>(28)</sup>. Este cambio impuesto por las fuentes supranacionales posee, evidentemente, consecuencias incluso sobre el *an* y el *quantum* de la indemnización en caso de expropiación, un problema que puede ser solucionado a la luz del art. 1, Protocolo 1 CEDH.

En este Protocolo de la Convención se establece, entre otras cosas, que: 1) cualquier persona física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes, y 2) nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del derecho internacional.

<sup>(22)</sup> «(...) a bien vista de hombres buenos»; véase PACHECO, *La recepción hispánica de la doctrina de la expropiación por causa de utilidad pública (siglos XIII-XIX)*, cit., p. 416 ss.

<sup>(23)</sup> PACHECO, *La recepción hispánica de la doctrina de la expropiación por causa de utilidad pública (siglos XIII-XIX)*, cit., p. 388, y nota 14. Por el derecho romano véase *supra*, § 1 nota 6.

<sup>(24)</sup> Véase (Francia del siglo XIX) LACCHÉ, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, cit., p. 429 ss.

<sup>(25)</sup> Véase, también con referencia a Francia del siglo XIX, LACCHÉ, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, cit., p. 426 ss., p. 431; además véase MESTRE, *L'expropriation face a la propriété (du Moyen Age au Code Civil)*, cit., p. 60. Por lo que se refiere a las legislaciones estatales modernas, se pueden encontrar disposiciones que incluyen en la indemnización el valor de afección del bien: véase el «premio de afección» en España: Ley de Expropiación Forzosa (LEF) de 16 diciembre de 1954, art. 47.

<sup>(26)</sup> Según esa disposición «Nadie puede ser privado de su propiedad más que por causa de utilidad pública, en los casos y condiciones previstos en la ley y a cambio, en un tiempo razonable, de una justa indemnización por su pérdida». Con la expresión «justa indemnización» el art. 17 de la Carta parece seguir los principios expresados en la mayoría de las constituciones europeas, a las cuales se hace referencia *supra*, nota 20. Después la entrada en vigor del Tratado de

Lisboa esa disposición obtuvo valor vinculante: véase con más amplia referencia a la Carta de los derechos fundamentales, para todos, PIMMO, *Diritto vivente versus diritto vigente: la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea nelle sentenze della Corte di Cassazione italiana*, en ROLLA (coord.), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e i rapporti tra le giurisdizioni*, Milano, 2010, p. 399.

<sup>(27)</sup> Véase DALLA MASSARA, *Diritti dominicali e situazioni possessorie nel vecchio e nuovo diritto europeo*, en *Teoria e Storia del Diritto Privato*, 4, 2011, p. 24 ss., en particular p. 28 ss.; además, RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, *Las garantías constitucionales de la propiedad y la expropiación forzosa a los treinta años de la Constitución española*, cit., p. 165 ss.; RAMACCIONI, *La proprietà privata, l'identità costituzionale e la competizione tra modelli*, en *Europa e diritto privato*, 2010, p. 879 ss. Sobre la construcción de tal enlace entre libertad y propiedad a partir de Locke véase SQUADRO MARUOTTI, *La tradizione romanistica nel diritto europeo. II. Dalla crisi dello ius commune alle codificazioni moderne. Lezioni*, Torino, 2003, p. 268 ss.; libertad y propiedad están disociadas en la experiencia romana: véase DILIBERTO, *Il diritto di proprietà, estensione e limiti. Dal diritto romano ai codici contemporanei*, en *Roma e America*, 28, 2009, p. 68.

<sup>(28)</sup> Véase a propósito COMI, *L'occupazione acquisitiva. Tutela della proprietà e dei diritti umani*, Milano, 2006, p. 156 ss.; RAMACCIONI, *La proprietà privata, l'identità costituzionale e la competizione tra modelli*, cit., p. 881 ss.

Cuando se interpreta «los principios generales del derecho internacional» se remite a las normas consuetudinarias relativas a la propiedad de extranjeros, las cuales exigen la obligación de indemnización en caso de expropiación<sup>(29)</sup>. Por otra parte, siempre según el Protocolo 1, el Tribunal de Estrasburgo ha sostenido que la indemnización debe ser «razonable», es decir, de manera que garantice un justo equilibrio entre los intereses en conflicto (públicos y privados), y por lo tanto que tienda al valor de mercado de los bienes expropiados<sup>(30)</sup>.

**4. Derecho latinoamericano.** El proceso de integración del derecho en América Latina, ya facilitado por la existencia de un subsistema basado en el derecho romano que incluye evidentemente también el derecho de propiedad y sus limitaciones<sup>(31)</sup>, sin duda ha acelerado, recientemente, gracias al trabajo de los Tribunales supranacionales.

<sup>(29)</sup> Véase CONN, *L'occupazione acquisitiva. Tutela della proprietà e dei diritti umani*, cit., p.185; TRIMARCHI, *Proprietà e indennità di espropriazione*, en *Europa e diritto privato*, 2009, p. 1029 ss. Se requiere a *prompt, adequate and effective compensation*; véase, por último, MOSCARINI, *Indennità di espropriazione e valore di mercato del bene: un passo avanti (ed uno indietro) della Consulta nella costruzione del patrimonio costituzionale europeo*, en *Giur. cost.*, 52, 2007, p. 3532.

<sup>(30)</sup> De hecho, la razonabilidad, como criterio elástico que deja un margen amplio de discrecionalidad a los Estados, excluye en cualquier caso, según la Corte, un reconocimiento constante del valor venal del bien y pagos muy diferidos con respecto al acto de expropiación; sobre el punto véase CONN, *L'occupazione acquisitiva. Tutela della proprietà e dei diritti umani*, cit., p. 186 ss.; también, TRIMARCHI, *Proprietà e indennità di espropriazione*, cit., p.1032 ss., p. 1042 (con referencia a la sentencia n. 348/2007 de la «Corte Costituzionale italiana»), p. 1048. Sobre la adhesión de la jurisprudencia de la «Corte di Cassazione italiana» a los principios de la Corte de Estrasburgo véase MIRATE, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e i giudici nazionali. Corte di Cassazione e Consiglio di Stato a confronto*, en ROLLA (coord.), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e i rapporti tra le giurisdizioni*, Milano, 2010, p. 348 ss.

<sup>(31)</sup> Sobre el subsistema jurídico latinoamericano, incluso en el sistema jurídico romanístico y connotado por un más intenso «romanismo» según el jurista brasileño Clovis Beviláqua, véase SCHIPANI, *Riconoscimento del sistema, interpretazione sistematica, armonizzazione e unificazione del diritto*, en *Roma e America*, 24, 2007, en particular p. 7 ss.

En cuanto al tema de la indemnización en caso de expropiación, muy importante es la contribución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el ámbito de la actividad interpretativa de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969), que, como es bien sabido, se ha desarrollado siguiendo el modelo de la CEDH<sup>(32)</sup>. Esa Convención, en el art. 21.2, establece: «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».

Si nos fijamos en la interpretación de este artículo, dada recientemente por la Corte Interamericana, es posible captar un manifiesto condicionamiento sobre el plano de los principios generales ejercitado por la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, citada explícitamente y con frecuencia, en la medida en que se solicite que el cálculo de la compensación deba adoptar como parámetro de referencia el valor comercial del bien<sup>(33)</sup>.

<sup>(32)</sup> Recientemente OTEIZA, *La doctrina de la Corte Interamericana referida al control difuso de convencionalidad ex officio*, en BESSO, CHIARLONI (coord.), *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, Napoli, 2012, p. 45 y p. 48 ss., ha destacado que, a pesar del modelo común, América Latina ha tenido una evolución diferente que Europa por lo que se refiere a la protección judicial de los derechos humanos, siendo diferente el contexto político, económico, social y cultural. Por otro lado, las reglas de acceso a la Corte Interamericana de los Derechos son más estrictas que las de la Corte de Estrasburgo, a la cual pueden acudir directamente los ciudadanos, sin algún filtro: véase OTEIZA, *La doctrina de la Corte Interamericana referida al control difuso de convencionalidad ex officio*, cit., p. 47.

<sup>(33)</sup> Véase el caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador (sentencia del 2008, par. 98): «La Corte estima que, en casos de expropiación, para que la justa indemnización sea adecuada se debe tomar como referencia el valor comercial del bien objeto de la expropiación anterior a la declaratoria de utilidad pública de éste, y atendiendo el justo equilibrio entre el interés general y el interés particular (...)». Ha destacado recientemente dicho condicionamiento (con respecto a una segunda sentencia, del 2011, de la Corte interamericana relativa al mismo caso) DEL VECCHIO CAPOTOSTI, *L'influenza extraeuropea del diritto europeo*, en SALVI (coord.), *Diritto civile e principi costituzionali europei e italiani*, Torino, 2012, p.72.

El criterio adoptado por la Corte Interamericana, por su parte, está conforme con muchas constituciones de Estados de América Latina, que a pesar de que a menudo reconocen la función social de la propiedad, no dejan de establecer la obligación de pago de

la indemnización, en muchos casos calificada como «justa» y «previa», lo que demuestra un cierto respeto por la posición del propietario<sup>(34)</sup>.

Andrea Triscioglio

<sup>(34)</sup> Véanse art. 17, Const. Argentina: «La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser (...) previamente indemnizada»; art. 5.24, Const. Brasil: «a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro»; art. 19.24, Const. Chile: «El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado, la que se fijará de común acuerdo o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales. A falta de acuerdo, la indemnización deberá ser pagada en dinero efectivo al contado. La toma de posesión material del bien expropiado tendrá lugar previo pago del total de la indemnización (...)»; art. 58, Const. Colombia: «Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante (...) indemnización previa»; art. 45, Const. Costa Rica: «La propiedad es

inviolable a nadie puede privarse de la suya si no es por interés público legalmente comprobado, previa indemnización conforme a la ley»; art. 70, Const. Perú: «A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio»; art. 115, Const. Venezuela: «Sólo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes (...)»; art. 323, Const. Ecuador: «(...) las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago (...)». Un examen histórico-comparativo de las constituciones de Latinoamérica se puede leer hoy en Roza Acuña, *Il costituzionalismo in vigore nei paesi dell'America Latina*, Torino, 2012, *passim*.

## Informática jurídica

**Bibliografía:** SANTAMARÍA RAMOS, *El encargado independiente: figura clave para un nuevo derecho de protección de datos*, Madrid, 2011; SUÑE LUNAS, *El agotamiento del Sistema Español de Protección de Datos Personales: posibles alternativas*. En la obra colectiva, coordinada por SUÑE LUNAS, YUSTE, *Derecho informático, electrónico y de las comunicaciones. Actas de la IIª Convención Internacional de Derecho Informático, Convención del Principado de Asturias*, Madrid, 2009, p. CIID; SUÑE LUNAS, *La protección de datos personales en internet*, en SUÑE LUNAS (coord.), *El congreso mundial de derecho informático*, Madrid, 2000, p. 8; SUÑE LUNAS, *La protección de datos personales y el Registro de Ficheros*, en Vv.AA., *Estudios sobre comunidades autónomas y protección de datos personales. II encuentro entre Agencias Autonómicas de Protección de Datos Personales*, Madrid, 2006, pp. 247-251; SUÑE LUNAS, *Marco Jurídico del Tratamiento*

*de Datos Personales en la Unión Europea y en España*, en Vv.AA., *La armonización legislativa de la Unión Europea*, Madrid, 1999, pp. 245-274; SUÑE LUNAS, SANTAMARÍA, *Comentario al artículo 43: responsables y encargados del tratamiento*, en Vv.AA., *Comentarios a la ley orgánica de protección de datos*, Madrid, 2010.

**1. Concepto de informática jurídica y sus grandes vertientes.** La Informática jurídica consiste en la aplicación de los ordenadores electrónicos orientada a la resolución de problemas jurídicos, o al menos específicos de los profesionales del Derecho. Afortunadamente he podido mantener, al igual que sucede con la voz *Derecho de la Informática*, que me ha correspondido desarrollar en esta misma obra, la definición que diera en una fecha ya tan lejana como 1986,