

EXPROPIACIÓN. ENAJENACIÓN. ESCRITURA JUDICIAL. TRACTO SUCESIVO

Resumen

Expropiación en sede judicial. Intervención de oficio del juez en la escrituración judicial. *El juez se encuentra habilitado a otorgar de oficio la escritura de expropiación del padrón objeto de la consulta. Rige la inscripción abreviada (ley 16.871, art. 58, num. 7.º). A los efectos de resolver la situación planteada respecto de la titulación, se considera conveniente la escrituración en sede judicial. Si se procede de forma extrajudicial, recaerá en el registrador aplicar el control del tracto sucesivo (ley 16.871, art. 57).*

Expropiación: su escrituración judicial. *Naturaleza de la intervención del órgano jurisdiccional. La adquisición del dominio por vía expropiación, no obstante la escrituración judicial —aun en aquellos casos en los que esta corresponde—, es una adquisición originaria y no derivada o derivativa del anterior propietario («administrado-expropiado»).*

Informes: Registral y Procesal

Consulta

I. ANTECEDENTES

En autos caratulados «MTOPI c/VHLS y otros – Escrituración de oficio», IUE .../2019, el Ministerio de Transporte y Obras Públicas (MTOPI) solicitó la escrituración de oficio a los efectos de expropiar el padrón ... (parte), propiedad de VHLS en $\frac{3}{4}$ partes indivisas y de AMNF, GANF, CNF y FANF, herederos de RANJ, en $\frac{1}{4}$ parte indivisa. La sucesión de este último fue tramitada en el expediente .../2003; en su relación de bienes se incluyó « $\frac{1}{25}$ ava parte indivisa sobre dicho inmueble, cuando en realidad debió decirse $\frac{1}{4}$ parte indivisa». El certificado de resultancias de autos no ha sido inscripto en el Registro de la Propiedad, sección Inmobiliaria.

Todos los propietarios aceptaron oportunamente la tasación fijada por el MTOPI. Este último depositó el importe a la orden de la sede y bajo el rubro de autos. Frente a la falta de entrega del certificado de resultancias de autos inscripto, el MTOPI solicita la escrituración judicial de oficio.

II. CONSULTA

La sede judicial consulta lo siguiente:

1. Si corresponde al juez representar de oficio al enajenante, en el acta de expropiación, en virtud de lo establecido en el artículo 41 de la

- ley 3.958 (ley de expropiaciones), aun cuando falte la inscripción de la sucesión y, por lo tanto, no se tenga el tracto sucesivo registral, ya que la ley nada refiere ante este tipo de situaciones o establece quién suplanta alguna de las voluntades de aquellas personas que pueden no ser debidamente emplazadas.
2. Si es preceptivo realizar en sede judicial dicha escrituración o alcanza con realizarse en forma extrajudicial entre las partes —sobre todo, respecto del señor VHLS, que ha comparecido en autos y tiene toda su titulación en regla— y, en forma posterior, poder librar las correspondientes órdenes de pago.

Informe de la Comisión de Derecho Registral

Con relación a la normativa que rige las expropiaciones, y a los efectos de ubicarnos en sede de dicha materia, cabe señalar lo siguiente. La ley 3.958 de expropiaciones fue promulgada el 28 de marzo de 1912. Su articulado ha sufrido diversas modificaciones y derogaciones por múltiples leyes y decreto-leyes posteriores: 4.949, de 1914; 5.348, de 12 de noviembre de 1915; 5.560, de 31 de marzo de 1917; 5.616, de 13 de diciembre de 1917; 6.953, de 9 de setiembre de 1919; 7.012, de 27 de octubre de 1919; 7.409, de 5 de setiembre de 1921; 9.722, de 18 de noviembre de 1937; 9.919, de 13 de mayo de 1940; 10.149, de 30 de abril de 1942; 10.247, de 15 de octubre de 1942; 10.589, de 23 de diciembre de 1944; 10.690, de 20 de diciembre de 1945; 11.907, de 19 de diciembre de 1952; 13.229, de 31 de diciembre de 1963; 13.261, de 28 de mayo de 1964; 14.235, de 25 de julio de 1974; 14.250, de 15 de agosto de 1974; 14.307, de 10 de diciembre de 1974; 16.736, de 5 de enero de 1996; 17.296, de 21 de febrero de 2001; 17.930, de 19 de diciembre de 2005; 18.125, de 27 de abril de 2007; 19.335, de 19 de diciembre de 2015; 19.924, de 18 de diciembre de 2020, y 19.996, de 3 de noviembre de 2021.

El artículo 41 de la ley 3.958, en su redacción original, establecía:

Fijada la indemnización con arreglo a los artículos anteriores o por avenimiento de las partes interesadas, el juez decretará que sea cubierto su importe por el expropiante y mandará escriturar los inmuebles sobre los cuales haya recaído la expropiación.

La escrituración se hará de oficio, por el escribano público del Estado o del Municipio, salvo pacto en contrario. Los concesionarios de empresas de utilidad pública deberán satisfacer, sin embargo, los gastos y honorarios de las respectivas escrituras según tarifa o arancel.

Tan pronto se haya efectuado el pago de la indemnización, el juez mandará dar posesión al expropiante, ordenando el desalojo de los arrendatarios y ocupantes en los plazos establecidos por el artículo 16.

Al disponer la escrituración, el juez mandará igualmente dar noticia a los terceros interesados que consten de los respectivos títulos a fin de que

hagan valer sus derechos sobre el precio o la indemnización, pidiendo las retenciones o entregas correspondientes.

En la misma forma procederá la Administración en caso de avenimiento durante los procedimientos administrativos

Si los interesados no se presentasen dentro del tercero día o antes de practicarse la escrituración, o hubiera diferencias, dudas y litigios sobre el derecho y cualidad de los reclamantes, la suma respectiva será consignada para ser ulteriormente percibida por quien corresponda, de acuerdo con las reglas de derecho común.

Asimismo, y a vía de ejemplo, se cita la ley 9.722 (declaración de utilidad pública para expropiación en obras de aprovechamiento hidroeléctrico del río Negro), que en su artículo 25 dispuso lo siguiente:

La escrituración a que refiere el artículo 41 de la ley de 28 de marzo de 1912 se hará de oficio por las Escribanías de Gobierno y Hacienda y de la UTE.

Si fuere absolutamente indispensable, se ampliaría a ese solo fin con escribanos que designará el Poder Ejecutivo.

Estos últimos percibirán los honorarios respectivos según el arancel vigente del Banco Hipotecario del Uruguay.

A su vez, la mencionada ley 9.722, en su artículo 36, derogó las demás disposiciones de la 3.958 en cuanto se le oponían.

Por otra parte, cabe señalar que el artículo 42 de la ley 3.958, en la redacción dada por el artículo 224 de la ley 17.930, que hace referencia a la titularidad de los bienes a expropiar, ha tenido una reciente sustitución normativa por parte del artículo 189 de la ley 19.996, el que se transcribe:

Sustitúyese el artículo 42 de la ley 3.958, de 28 de marzo de 1912, en la redacción dada por el artículo 224 de la ley 17.930, de 19 de diciembre de 2005, por el siguiente:

«ARTÍCULO 42. **A.** La declaración de urgencia se hará por el organismo expropiante.

B. En los casos de toma urgente de posesión, la indemnización provisoria se depositará en el Banco de la República Oriental del Uruguay (BROU) en unidades indexadas y será la que resulte de la tasación del bien expropiado y sus mejoras, en dictamen fundado, efectuado por técnicos públicos dependientes del Poder Ejecutivo o de los gobiernos departamentales.

Dicha tasación comprenderá el monto de la indemnización por el bien expropiado y todo otro concepto que ofrecerá la Administración. Las servidumbres legales de utilidad pública no dan lugar a indemnización.

C. El juez o tribunal que entienda, o a quien compete entender en la acción previa y cautelar de toma urgente de posesión, verificará:

- 1) La designación del inmueble a expropiar y la resolución que disponga la toma urgente de posesión.
- 2) Que exista una cuenta abierta en el BROU en unidades indexadas, identificada con el número de padrón del inmueble, o a la orden de la sede judicial.
- 3) La titularidad del bien a expropiar que surja de la información registral del inmueble.

D. La Administración entablará la acción de toma urgente de posesión, solicitando la intimación de desocupación y acreditación de la titularidad sobre el inmueble expropiado y su situación patrimonial, en el plazo de diez días perentorios e improrrogables, bajo apercibimiento de lanzamiento. La decisión judicial que ordene la desocupación será inapelable y se cumplirá de inmediato. Transcurrido el plazo referido, el juez ordenará la entrega de la posesión al organismo expropiante, labrándose acta.

E. Al decretar el lanzamiento, el juez dispondrá el libramiento de oficio al BROU para el cobro del precio provisorio a quien haya acreditado la titularidad del inmueble designado para expropiar. Si los interesados no comparecieran o hubiera diferencias o dudas sobre el derecho y calidad, legitimación o titularidad, o si existieran embargos, interdicciones o gravámenes sobre el inmueble, el juez de la causa dispondrá que la situación se dilucide en el juicio de expropiación, sin perjuicio de dar posesión al organismo expropiante.

F. Una vez cumplida la toma de posesión efectiva del inmueble, la Administración tendrá un plazo de treinta días para presentar la demanda de expropiación».

Si bien en el artículo 41 de la ley 3.958 se establece que la escrituración se hará de oficio por el escribano público del Estado o del municipio, salvo pacto en contrario, no surge de dicho artículo lo atinente a la representación del juez de oficio al enajenante, tal cual expresa la sede judicial por oficios .../2022 y .../2022, cuando falte, por ejemplo, la inscripción de la sucesión y, por consiguiente, se carezca del tracto sucesivo registral. Asimismo, no surge de la citada norma legal si, en este tipo de casuística, la escrituración se realiza preceptivamente en sede judicial o podría llevarse a cabo de forma extrajudicial entre las partes.

Por otro lado, cabe indicar que en el actual artículo 42 de la ley 3.958, en la redacción transcrita *ut supra*, con vigencia a partir del 1.º de enero de 2022 (ley 19.996, art. 2.º), se menciona lo relativo a la verificación, por parte del juez, tribunal o a quien compete entender en la acción previa y cautelar de toma urgente de posesión, de que «la titularidad del bien a expropiar surja de la información registral del inmueble» (lit. C, num. 3). Y se agrega (lit. E) que si

hubiera diferencias o *dudas sobre el derecho y calidad, legitimación o titularidad*, o si existieran embargos, interdicciones o gravámenes sobre el inmueble, el juez de la causa dispondrá que la situación se dilucide en el juicio de expropiación, sin perjuicio de dar posesión al organismo expropiante [destacado nuestro].

Todas estas, instancias a llevarse a cabo antes de presentar la demanda de expropiación.

De lo que puede apreciarse en el presente caso, para dilucidar los aspectos atinentes a la materia registral —y, por consiguiente, de esta comisión— corresponde remitirnos a la ley 16.871 (Ley de Registros Públicos), de 28 de setiembre de 1997, con vigencia a partir del 1.º de mayo

de 1998, que regula de forma especial todo lo concerniente a los Registros Públicos. Esta comisión no abordará lo relativo a la falta de inclusión de parte de la propiedad en el certificado de resultancias de autos expedido en la sucesión de RANJ (según indicó la sede judicial, se incluyó 1/25 avas parte indivisa del padrón en vez de ¼ parte indivisa).

La Ley de Registros Públicos, en su artículo 12, cuando refiere a *matriculación de bienes sucesorios*, establece lo siguiente:

Cuando corresponda matricular bienes deferidos por el modo sucesión, se presentará el certificado de resultancias de autos expedido de conformidad con el Código General del Proceso. Los datos que no resulten de dicho instrumento, pero que sean necesarios para confeccionar el asiento de matriculación según la presente ley, podrán ser aportados mediante certificación notarial. Cuando sea necesario matricular los inmuebles adquiridos por el modo sucesión, los titulares podrán solicitar tantos certificados como sean dichos bienes, a fin de proceder a la matriculación correspondiente.

A su vez, en su artículo 17, numeral 1.º, como actos inscribibles en la sección Inmobiliaria del Registro de la Propiedad incluye

los instrumentos públicos en los que se constituya, reconozca, modifique, transfiera, declare o extinga el dominio, usufructo, uso, habitación, derecho de superficie, servidumbre, cualquier desmembramiento del dominio, hipoteca, censo y demás derechos reales establecidos por la ley sobre bienes inmuebles.

Por el artículo 57 de la ley 16.871 que se transcribe, se desprende el *principio de tracto sucesivo*:

(*Tracto sucesivo*). No se inscribirá acto alguno que implique matriculación en el que aparezca como titular del derecho que se transfiere, modifica o afecta una persona distinta de la que figure en la inscripción precedente, salvo que el disponente se encuentre legitimado, o estuviere facultado para disponer de cosa ajena, o así lo mande el juez competente.

A partir de dicha inscripción, de los asientos en cada ficha especial deberá resultar el perfecto encadenamiento del titular inscrito y demás derechos registrados, así como la correlación entre las inscripciones y sus modificaciones, cancelaciones o extinciones.

En caso contrario, el registrador podrá denegar o inscribir provisoriamente hasta que se subsane la omisión. El Registro denegará la inscripción en el caso de que el bien carezca de padrón.

No obstante lo dispuesto, el artículo 57 tiene excepciones al tracto sucesivo. Se entienden de aplicación aquí las que surgen de los numerales 1.º y 7.º del artículo 58 de la misma ley, en la redacción dada para el numeral 7.º por la ley 19.355, de 19 de diciembre de 2015: «1) cuando el acto se otorgue por los jueces [...]» y «7) cuando los jueces otorguen de oficio escrituras de expropiación».

Se considera que, por el mencionado numeral 7.º del artículo 58 de la ley 16.871, se daría solución normativa a lo consultado por la sede judicial;

por lo tanto, se entiende jurídicamente viable que el juez se encuentre habilitado a representar a los enajenantes y a otorgar de oficio la escritura de expropiación del padrón objeto de la presente consulta.

Una vez otorgado el documento de la expropiación, correspondería su inscripción registral, en base a lo dispuesto en el numeral 7.º del citado artículo (excepción al tracto sucesivo). Se despliega en esa instancia el llamado *tracto abreviado*. No es necesario, por imperio legal, el control del tracto sucesivo registral por parte del registrador.

Si bien podría entenderse que no es preceptivo realizar en sede judicial dicha escrituración, se considera conveniente a los efectos de resolver la situación planteada con relación a la titulación del padrón respecto de los herederos de RANJ: si se realiza de forma extrajudicial, recae en el registrador el control del tracto sucesivo del documento que se presente a inscribir en el Registro de la Propiedad. No obstante, respecto del señor VHLS podría procederse de forma extrajudicial entre las partes, porque, según indica la sede, tiene toda su titulación en regla. Para la inscripción registral respecto de su titulación, el registrador estaría en condiciones de aplicar el control del tracto sucesivo dispuesto en el artículo 57 de la Ley de Registros Públicos. De todas maneras, al tratarse de un solo padrón, se recomienda la escrituración de oficio de todo el bien para la aplicación de la excepción al tracto sucesivo del artículo 58, numeral 7.º.

Más allá de la solución jurídica a la que se arriba en el presente caso, es preciso mencionar el *principio de rogación*, que rige para la inscripción de los actos y negocios jurídicos. Por imperio normativo, el registrador no actúa de oficio: para inscribir un documento, debe contar con la solicitud previa del interesado. En ese sentido, el artículo 85 de la ley 16.871, cuando refiere a la legitimación registral para solicitar la inscripción documental, expresa:

[...] podrá solicitarse por las siguientes personas:

- 1) Quien tenga la carga de inscribir.
- 2) Quien tenga interés en la protección de la publicidad registral.
- 3) El profesional interviniente.
- 4) El representante de cualesquiera de las personas indicadas precedentemente.

Los juzgados y tribunales de la República y las oficinas de la Administración del Estado comunicarán por oficio, en doble ejemplar, al Registro competente los actos cuya inscripción hubieren dispuesto conforme al derecho vigente.

La situación registral solo variará a petición o por disposición de las personas y autoridades expresadas.

El adquirente es quien tiene la carga de la registración y será responsable ante el enajenante si no lo hiciere. Si el enajenante verificara que no se realizó la inscripción, podrá solicitarla en cualquier tiempo.

CONCLUSIONES

Desde el punto de vista registral:

1. El juez se encontraría habilitado a representar a los enajenantes y a otorgar de oficio la escritura de expropiación del padrón objeto de la presente consulta.
2. Una vez otorgada, correspondería su inscripción registral, en base a lo dispuesto en el numeral 7.º del artículo 58 de la ley 16.871, de 28 de setiembre de 1997 (excepción al tracto sucesivo). Se desplegaría así la inscripción abreviada o *tracto abreviado*. No sería necesario, por imperio legal, el control que dispone el artículo 57 de la referida ley sobre el tracto sucesivo registral por parte del registrador.
3. Si bien podría entenderse que no es preceptivo realizar en sede judicial dicha escrituración, se considera conveniente, a los efectos de resolver la situación planteada respecto de la titulación: si se realiza de forma extrajudicial, recae en el registrador aplicar el control del tracto sucesivo del documento que se presente a inscribir en el Registro de la Propiedad.

Esc. Karin Perdomo
Informante

La Comisión de Derecho Registral aprueba el informe que antecede con los votos de los Escs. Inés Rodríguez Sarmiento, M.^a del Rosario Marchese, Daniel Ramos, Álvaro Garbarino, Carlos del Campo García, Susana Cambiasso, Cristina Anzuela, Enrique Marna, Claudia Pereiro, Ana María Grassi y Mercedes Azar.

Escs. Mercedes Azar y Álvaro Garbarino
Coordinadores

Informe de la Comisión de Técnica Notarial Procesal

I. RELACIÓN DE HECHOS

1. El Estado, vía el MTOP como ente expropiante, se presentó ante los estrados judiciales solicitando la escrituración de oficio del padrón ... (parte), en el marco de un procedimiento expropiatorio.
2. Según lo expresado en autos, la titularidad dominial correspondería al Sr. VHLS en una cuota alícuota equivalente a las tres cuartas partes indivisas, y a los sucesores del Sr. RANJ en una cuota alícuota equivalente a una cuarta parte indivisa. Se habría tramitado la sucesión del causante, Sr. RANJ, pero esta no habría sido inscrita

- en el Registro respectivo. Esto, para la sede consultante, junto con otras posibles falencias en la titulación del bien, implicaría la no existencia de título en regla debidamente inscripto por la totalidad del inmueble a expropiar.
3. El MTOP ha depositado el monto de la indemnización que, conforme a derecho, corresponde, relativa a la expropiación de marras, bajo el rubro de autos y a la orden del juzgado.
 4. La sede consulta, ante la escrituración de oficio solicitada por el ente expropiante: *a)* si es preceptiva la escrituración en sede judicial del inmueble objeto de la expropiación, y *b)* en caso de verificarse en sede judicial, a quién debe representar el juez en dicha escrituración.

II. NUESTRO INFORME

En el caso a estudio, al no contarse con la titulación en regla de la totalidad del inmueble a expropiar, la Administración se presentó ante los estrados judiciales, al amparo de las disposiciones de la ley 3.958, de 28 de marzo de 1912, modificativas y concordantes (en adelante, *Ley de Expropiaciones*), solicitando judicialmente la escrituración de oficio del inmueble objeto de la expropiación. Esto se traducirá en la escrituración judicial del inmueble, otorgada en sede judicial y en favor del Estado, vía el ente expropiante (MTOP). Esta etapa de «escrituración de oficio», como la llama la Ley de Expropiaciones en su artículo 41, constituye una etapa más del procedimiento administrativo expropiatorio al que están sujetos los expropiados respecto del bien inmueble de su propiedad; de existir mandato judicial en tal sentido, debe cumplirse en el ámbito jurisdiccional, no verificarse de forma extrajudicial.

Si bien puede sostenerse, a partir de las disposiciones del artículo 41 antes citado, que en dicha norma no se establece expresamente que la escrituración de oficio deberá ser hecha en todos los casos por el juez —esto es, en sede judicial, con lo cual existe la posibilidad (y de hecho sucede en determinadas hipótesis) de que la etapa de escrituración de oficio, en los casos de expropiación, sea cumplida en el ámbito extrajudicial por parte de la Administración—, no es menos cierto que puede también desprenderse del tenor de sus disposiciones, así como de los principios generales, que en caso de que exista un mandato judicial —esto es, que se haya solicitado la escrituración de oficio al juez competente y este la haya así dispuesto (casos en los que, por diversas circunstancias, se ha dado ingreso en el procedimiento expropiatorio al órgano jurisdiccional, y toda vez que sea necesario dirimir o determinar alguna cuestión, contenciosa o no, que no pudo resolverse en el ámbito extrajudicial)—, *dicha escrituración de oficio debe ser otorgada por el juez competente*. Vale decir, estaríamos ante una expropiación concretada a través de una escritura judicial. Serían casos de este tipo, por ejemplo, aquellos en los que no existe acuerdo entre el ente expropiante y el expropiado en cuanto al monto de la indemnización

correspondiente, y este debe ser determinado judicialmente; o cuando existe resistencia del expropiado a otorgar y suscribir voluntariamente la escritura de expropiación en la vía extrajudicial; y a nuestro juicio, también aquellos casos en los que no existe certeza absoluta respecto de la titularidad dominial del inmueble a expropiar, aspecto que no obstará en ningún caso la concreción de la expropiación, como se dirá más adelante, en virtud de la naturaleza jurídica del instituto de la expropiación (Ley de Expropiaciones, art. 21). En este último caso, que sería la situación de marras, se tornaría materialmente imposible el otorgamiento extrajudicial de la escrituración de oficio, dado que en nuestro sistema, a diferencia de lo que sucede en otros ordenamientos jurídicos, la ley exige expresamente, en todos los casos, que la expropiación se consuma formalmente con la *etapa de escrituración* (más allá de que pueda concretarse también por acta notarial, pero no como constatación de hechos, sino como un instrumento público, con, básicamente, el mismo contenido que la escritura pública de expropiación; esto, según lo establecido por leyes posteriores a la Ley de Expropiaciones: ley 13.899, art. 5.º, y ley 14.106, art. 706). No se admiten otras «formas jurídicas» para concretar la instrumentación del acto administrativo expropiatorio (v. gr.: sentencia judicial comunicada por oficio al registro respectivo o inscripción registral de acto administrativo firme). En la vía extrajudicial, siempre será necesario que comparezca el titular de la propiedad del inmueble —cien por ciento del dominio— no propiamente para enajenar el dominio, como se fundamentará seguidamente, sino para recibir válidamente la indemnización correspondiente y permitir la bilateralidad de la instrumentación del acto jurídico de expropiación impuesta por la ley en estos casos, al exigir el otorgamiento de una escritura pública. Si bien el ente expropiante tiene la facultad legal de privar de la propiedad al expropiado —cumpliendo con las disposiciones constitucionales y legales vigentes, y en el marco de un debido proceso administrativo—, en la etapa culminante de la expropiación, que es la *etapa de la escrituración*, si no se cuenta con la voluntad del propietario expropiado para el otorgamiento y suscripción del instrumento público que concreta la expropiación, o no puede determinarse jurídicamente con la certeza que brindan la titulación y la información registral la fehaciencia absoluta sobre dicha titularidad dominial, como sucede en el caso a estudio, la Administración no podrá actuar sola; no puede otorgar un acto bilateral en solitario, por más que su naturaleza jurídica no sea traslativa, sino declarativa. Deberá, pues, recurrirse a la esfera judicial, para que sea el juez, como tercero imparcial, quien mande escriturar y, como en estos casos, obre formalmente la escrituración en favor del ente expropiante, a través del otorgamiento de una escritura judicial. Por estas razones, en el caso a estudio, dada la falta de titulación completa y en regla del inmueble, entendemos que no es posible proceder en la escrituración de oficio de la expropiación de referencia de forma enteramente extrajudicial.

Establecido este primer presupuesto, pasamos a la segunda cuestión objeto de consulta. Dada la escrituración judicial —y no extrajudicial, en este caso— de expropiación: ¿qué papel asume el órgano jurisdiccional en tal otorgamiento de oficio? A fin de dar respuesta a lo consultado por la sede, es preciso abordar algunas cuestiones previas.

En el caso de marras, estamos ante una expropiación que se concretará a través de una escritura judicial. La doctrina nacional especializada en la materia ha definido la *escritura judicial* como «aquella que se otorga de mandato de juez competente, previo proceso legal, contencioso o de jurisdicción voluntaria».¹⁹⁴ Así, la escritura judicial es un género que comprende diferentes especies, que van desde la compraventa judicial como resultado de un proceso de ejecución de la especie que fuere, pasando por la escrituración en cumplimiento de una promesa de compraventa inscrita o no inscrita —llamadas por la doctrina nacional «escrituraciones forzadas»—,¹⁹⁵ hasta la especie escrituración judicial de expropiación (o expropiación por escrituración judicial).

Pero en este último caso —es decir, la escritura judicial de expropiación— no estamos ante la escrituración forzada de un negocio jurídico dispositivo, sino ante la instrumentación forzada de un acto jurídico que consiste en la privación coactiva de la propiedad privada, en ejercicio de un poder de derecho público inherente a la Administración, con destino al patrimonio del Estado y para el cumplimiento de sus fines públicos, por intermedio del debido procedimiento administrativo o jurisdiccional, en su caso, cumpliendo con todos los requisitos y formalidades exigidas por la legislación vigente.¹⁹⁶

Así, dentro del género de las escrituras judiciales existen aquellas que se ubican en el ámbito del derecho privado y se regulan por sus disposiciones y principios. Tal es el caso de la *compraventa judicial* como resultado de un proceso de ejecución, regulada por el artículo 770 del Código Civil, o la *escrituración forzada en cumplimiento de promesa* de compraventa inscrita, regulada por los artículos 15 y 31 de la ley 8.733, concordantes y modificativas, entre otros casos. En estas situaciones resulta de suma relevancia examinar y determinar la naturaleza jurídica de la intervención del juez; vale decir, dar cuenta de la naturaleza jurídica y de los alcances del instituto de la representación judicial, ya sea del propietario ejecutado o del propietario promitente enajenante. En todos los casos, por así disponerle claramente la ley, el dominio se transmite de un patrimonio a otro por

194 CAILLABET BARROS, Horacio; CURI ZAGIA, José; GLEISS, María Emilia; GAZZANO PONS, Agustín, y VIERA, Luis Alberto. *La escritura judicial*. Montevideo: Universidad de la República, División Publicaciones y Ediciones, 1976, pp. 208 y 209.

195 CAILLABET BARROS, Horacio; CURI ZAGIA, José; GLEISS, María Emilia; GAZZANO PONS, Agustín, y VIERA, Luis Alberto. *La escritura judicial* cit., p. 11.

196 MIRANDA, Fernando. «Naturaleza y efectos de la expropiación: consecuencias de la falta de título causal documental». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 59, n.º 9-10 (set.-oct. 1973), p. 464.

modo tradición, del patrimonio de su propietario (por ejemplo, el ejecutado) al patrimonio del adquirente (por ejemplo, el mejor postor), en virtud de la intervención del juez, quien ejerce, al otorgar formalmente la escritura judicial, una representación judicial de fuente legal. Es meridianamente claro en este sentido el artículo 770 del Código Civil, en sede de modos de adquirir el dominio, al momento de reglamentar el modo tradición, cuando establece: «En las ventas forzadas, que se hacen por decreto judicial, a petición de un acreedor, en pública subasta, la persona cuyo dominio se transfiere es el tradente, y el juez, su representante legal». La norma, por otra parte, también se reitera, por remisión, en el caso de las promesas que se rigen por el artículo 31 de la ley 8.733.

Recoge así el derecho positivo nacional la concepción clásica —también llamada *teoría privatista* o *teoría de la representación*— que hace que estos negocios jurídicos traslativos del dominio otorgados en sede judicial a través de una escritura judicial no tengan una diferencia de naturaleza —solo de forma y procedimiento— con aquellos otorgados voluntariamente en el ámbito extrajudicial.¹⁹⁷

En estos casos, la intervención del juez en la escritura judicial cumple la función de posibilitar la transferencia del dominio de un patrimonio a otro por modo tradición; representa, en virtud de facultades conferidas por la ley, al propietario (tradente), cuyo dominio se trasmite a través de dicho otorgamiento forzado en sede judicial. Vale decir, son escrituras que instrumentan un negocio jurídico dispositivo (tradición) sin el cual (va de suyo que precedido, además, del título o negocio obligacional) el dominio no podría pasar nunca del patrimonio del enajenante al patrimonio del adquirente. Por dicha razón, es esencial y de precepto que el juez represente al legítimo propietario del bien, ya que, como dispone el artículo 769, numeral 1.º del Código Civil, si la tradición no es hecha por el dueño del bien o su representante, no se trasmite el dominio por ella. Por lo tanto, estas escrituras judiciales forzadas, que tienen por efecto la transferencia del dominio, presuponen la calidad de legítimo propietario en «cabeza» del representado, pues este propietario será siempre el tradente, a quien el juez representará en la escritura. Por ello, el dominio se trasmite en las mismas condiciones de bondad —o no— preexistentes a la escrituración judicial.

Estas son, por lo tanto, escrituras judiciales que posibilitan la realización de un negocio dispositivo por el cual se adquiere el dominio de forma derivativa y no de forma originaria.¹⁹⁸

Por oposición a los casos que venimos de explicar, en las situaciones de expropiación concretada a través de una escritura judicial, como señala MIRANDA, se

197 CAILLABET BARROS, Horacio; CURI ZAGIA, José; GLEISS, María Emilia; GAZZANO PONS, Agustín, y VIERA, Luis Alberto. *La escritura judicial* cit., p. 73.

198 MIRANDA, Fernando. «Naturaleza y efectos de la expropiación...» cit., p. 468.

configura la adquisición de un derecho preexistente o dado por vía originaria (no derivativa). No es una enajenación, en el sentido de hacer de otro lo que es mío, sino una pérdida o privación del derecho con atribución del mismo al expropiante, en una y otra cara, pérdida y atribución.¹⁹⁹

En la expropiación de bienes inmuebles hay, a la vez, pérdida de un derecho de propiedad en la cabeza del expropiado y adquisición de este por el expropiante, de forma originaria. Pero dicha pérdida y adquisición no dependen directa ni indirectamente del poder o de la voluntad del *dominus*. Puede afirmarse que no existe propiamente una enajenación en el sentido de una transmisión voluntaria o forzada del dominio como sí existe, por ejemplo, en la compraventa judicial, en la que el dominio se trasmite de un patrimonio a otro y, aunque de manera forzada, hay transmisión del dominio, mediante la yuxtaposición de título y modo (tradición). Por el contrario, en virtud del ejercicio de un poder de derecho público inherente al Estado, la propiedad se pierde por el expropiado y se toma por el expropiante de modo originario, prescindiéndose totalmente de la voluntad del propietario-expropiado. Como bien señala MIRANDA, esta afirmación teórica tiene su sustento de derecho positivo en el artículo 21 de la Ley de Expropiaciones, al establecer que ninguna reclamación o acción de tercero, *ni aun del verdadero propietario*, impide la expropiación y sus efectos, sin perjuicio del derecho a ser debidamente indemnizado.

Así, y siguiendo las enseñanzas de MIRANDA, la expropiación, en general —y en particular, la expropiación que se concreta a través de una escritura judicial—, es la más radical excepción al principio cardinal y constitutivo del derecho real de propiedad, establecido en el artículo 489 del Código Civil («El dominio o propiedad se considera como una calidad inherente a la cosa, como un vínculo real que la liga al dueño y que no puede romperse sin hecho suyo»). En este caso, el vínculo dominial se rompe, extingue o pierde sin hecho alguno del propietario del bien expropiado, sin su voluntad —ni aun forzada—; se pierde el derecho, como se estableció *ut supra*, exclusivamente como consecuencia del ejercicio de un poder público ejercido en el marco de un «debido procedimiento administrativo».

Por estas razones que hacen a la naturaleza jurídica de la expropiación, tal y como está regulada en nuestro derecho, que determinan que no existe transmisión del dominio de un patrimonio a otro, sino una adquisición originaria de la propiedad por parte del ente expropiante, es que al analizar el papel de la intervención del juez en la escrituración judicial de la expropiación se arriba a conclusiones sobre su naturaleza jurídica distintas a las ya vistas para otras escrituraciones judiciales que comportan transmisión dominial.

Del mismo modo, merced a esta particular naturaleza originaria de la adquisición expropiatoria, es que, en el análisis de la dimensión relativa a la bondad de la titulación del inmueble, también existen sustanciales

199 MIRANDA, Fernando. «Naturaleza y efectos de la expropiación...» cit., p. 469.

diferencias con lo que acaece en aquellas escrituras judiciales que permiten una transmisión dominial o que instrumentan un negocio dispositivo. En los casos de expropiación —adquisición de dominio originaria y no derivativa—, el estudio y análisis de la regularidad jurídica pierde relevancia: esta operará tenga el inmueble titulación en regla o no, pues al prescindirse de la voluntad del expropiado, se prescinde también del análisis y estudio del título —y modo— por el cual lo hubo. La falta o deficiencias en la titulación del inmueble a expropiarse no afectan en nada la expropiación, entendida como adquisición originaria por parte del expropiante. Ello no quiere decir que el estudio de toda la titulación del inmueble de forma completa, así como del correspondiente correlato registral, no tenga relevancia jurídica. Por el contrario, tiene siempre en el procedimiento expropiatorio una importancia fundamental, y por eso es preceptiva siempre su realización. Pero su relevancia no está dada en atención a la adquisición del inmueble, que operará siempre y en todos los casos, sea cual fuere el estado de la titulación; esta se refiere al ámbito de la determinación de todos los aspectos vinculados con la fijación y pago de la correspondiente indemnización, que, como establecen el artículo 32 de la Constitución y el artículo 1.º de la Ley de Expropiaciones, la «previa y justa indemnización» es un elemento central ya no solo del debido procedimiento administrativo, sino una garantía fundamental del Estado de derecho. Por lo tanto, del correcto y completo estudio de la titulación dominial del inmueble dependerá que la expropiación, más allá de la adquisición originaria que conlleva, despliegue correctamente —y con todas las garantías constitucionales y legales— sus efectos sobre el patrimonio del expropiado; pero no en lo relativo al dominio que pierde, sino respecto de la correcta precepción de la justa indemnización que aquella demanda. Vale decir, de dicho estudio se colegirán aspectos tales como a quién o a quiénes corresponde la indemnización; en qué proporciones, ya que quienes fueran los legítimos titulares del dominio del inmueble expropiado tendrán derecho a cobrar la indemnización, en relación directa con la cuota parte que les correspondía en el dominio de dicho bien; si existen terceros con interés en ella, etcétera. Pero, reiteramos, al estar en el campo de las adquisiciones dominiales de tipo originarias, una vez concretada la expropiación, el ente expropiante adquiere, de modo originario, un derecho de propiedad, a la vez que lo hace con título perfecto, independientemente de las características y de la legitimidad, defectos o afectaciones que tuviese el título del expropiado.

En este sentido se pronuncia MIRANDA:²⁰⁰

La expropiación produce un título autónomo pleno y perfecto, en el sentido de que se basta por sí solo y purga al dominio de toda imperfección (limitación o gravamen) [...] Pero la falta de título en la expropiación no influye para nada en la validez ni en la eficacia del procedimiento; tampoco sobre la escritura, por la muy simple razón, ya expuesta, de que el expropiante no

200 MIRANDA, Fernando. «Naturaleza y efectos de la expropiación...» cit., p. 470.

adquiere basado en el título ni en acto alguno de disposición del expropiado, sino en el ejercicio de un poder suyo; adquiere por acto propio, en ejercicio del poder oficial que le compete [destacado nuestro].

Por lo que viene de decirse, si la adquisición por expropiación, como la del caso de marras, concretada a través de una escritura judicial es originaria y no derivativa —esto es, no depende de la voluntad ni de acto alguno del expropiado—, es consecuencia lógica de ello que se prescindía —para la expropiación— de todo análisis acerca de la bondad de la titulación del inmueble. Y también como consecuencia de lo establecido precedentemente, al ser una adquisición originaria y no derivativa, no existe transmisión del dominio, sino pérdida de este y adquisición de forma autónoma por parte del ente expropiante. En dicha escrituración judicial de oficio, la intervención del juez adquiere una naturaleza también distinta de aquella que se da en otras escrituraciones judiciales —las que importan traslación del dominio o que instrumentan un negocio dispositivo—, dado que ya no es necesario que el juez represente al propietario o al expropiado: si su propia actuación resulta irrelevante para la adquisición del dominio, también lo será la actuación del juez como su representante legal.

Lo dicho para nada implica una refutación o morigeración de la teoría privatista o de la representación, a nuestro juicio, claramente recogida y con sólido asidero normativo en el derecho civil y procesal civil nacional (C. Civil, art. 770; C. General del Proceso, arts. 387.7 y 398.4). Por el contrario, afirmamos, sin ambages, que el instituto de la representación judicial de fuente legal se aplica exclusiva y plenamente a todos aquellos casos en los que la escrituración judicial implica una traslación derivativa del dominio (v. gr.: la compraventa judicial), lo que sucede en las enajenaciones forzadas propias del ámbito del derecho privado. Mientras, para aquellos casos en los que hay escrituración judicial pero no traslación del dominio, no hay negocio dispositivo; en suma, no hay tradición, sino una adquisición de tipo originaria, como sucede en el caso de la expropiación. No es necesario recurrir al instituto de la representación del juez, pues al ser irrelevante la voluntad del eventual representado —en atención a la traslación del dominio que inviste—, pierde objeto también la necesidad de su representación. Todo ello, como consecuencia de la aplicación de las normas y principios generales ya no del derecho privado común, sino del derecho público.

III. CONCLUSIÓN

En consecuencia, es irrelevante analizar en este caso a quién representa el juez en la escrituración judicial, por la sencilla razón de que el juez no debe representar a nadie. Es decir, cumplirá con la función de otorgar de oficio la escritura judicial, posibilitando así la instrumentación del acto jurídico de la expropiación y dándole, a través de este otorgamiento,

fecha cierta al momento de la adquisición del derecho por parte del ente expropiante. Porque, como se dijo, la escrituración de oficio es la «forma jurídica» que la ley ha determinado para instrumentar este acto (Ley de Expropiaciones, art. 41).

La intervención del órgano jurisdiccional es de carácter declarativo y no constitutivo, en el sentido de obrar traslación alguna del dominio, en un acto también de naturaleza declarativa en el que el juez se limitará a declarar que ha operado la adquisición originaria del dominio del inmueble expropiado por parte del ente expropiante, una vez cumplidos con todas las garantías constitucionales y legales, y todos los trámites y requisitos del debido procedimiento expropiatorio.

Esc. Martín Sosa Valerio
Informante

Reunida la Comisión de Técnica Notarial Procesal, con la asistencia de los escribanos Gabriela Hormaiztegui, Beatriz Morales Bosch, Valeria De Paula, Heber Panunzio, Claudia Medina y Martín Sosa Valerio, se aprueba por unanimidad el informe que antecede, elaborado por el Esc. Martín Sosa Valerio.

Esc. Martín Sosa Valerio
Coordinador

*Informes aprobados por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 3.10.2022, expediente 2624/2022.*