

UNIVERSIDAD DE LA REPUBLICA  
Facultad de Arquitectura



Maestría en ordenamiento territorial y desarrollo urbano

---

Tesis

Principales aspectos jurídicos de los Programas de Actuación Integrada previstos en la Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible, en sus vinculaciones con el derecho de propiedad.

Autor: Carlos Castro Casas

---

Tutor: Prof. Marcelo J. Cousillas

---

Montevideo - mayo de 2015

# Índice

<b>Reconocimiento, recuerdo y agradecimiento</b> .....	4
<b>Abreviaturas</b> .....	5
<b>Capítulo I</b>	
<b>Introducción</b> .....	6
I.1.- Aprobación de una ley de ordenamiento territorial en Uruguay.	
I.2.- Vínculo conflictivo: derechos subjetivos y ordenamiento territorial.	
I.3.- Desconfianza mutua entre el jurista y el planificador.	
I.4.- ¿Función social del derecho de propiedad?	
I.5.- Justificación del encuadre.	
<b>Capítulo II</b>	
<b>El derecho de propiedad</b> .....	16
II.1.- Consideraciones generales.	
II.2.- Alcance y caracterización del derecho de propiedad.	
II.3.- El derecho de propiedad en la Constitución y en el Código Civil.	
II.4.- Función social e interés general.	
II.5.- La Ley 18.308 y el derecho de propiedad sobre el suelo.	
II.5.1.- Algunos antecedentes relevantes.	
II.5.2.- Disposiciones que impactan directamente el derecho de propiedad.	
II.5.3.- Otras disposiciones relacionadas con el derecho de propiedad.	
II.6.- Consideraciones finales sobre este Capítulo.	

**Capítulo III**  
**Los Programas de Actuación Integrada. .... 55**

- III.1.- Su regulación en la Ley de Ordenamiento Territorial.
  - III.1.1.- Género de instrumento.
  - III.1.2.- Regulación específica Artículo 21 LOTDS.
  - III.1.3.-Otras disposiciones de la Ley 18.308 que regulan aspectos vinculados a los Programas de Actuación Integrada.
- III.2.- Antecedentes en el Plan Montevideo de 1998.
- III.3.- Antecedentes en los Anteproyectos previos a la LOTDS.
- III.4.- Antecedentes en la legislación de las comunidades autónomas de España.
- III.5.- Caracterización de los Programas de Actuación Integrada.
- III.6.- Consideraciones finales sobre este Capítulo.

**Capítulo IV**  
**Algunos puntos de encuentro críticos entre el Programa de Actuación Integrada y el derecho de propiedad. .... 77**

- IV.1.- Las interrogantes.
- IV.2.- La situación de verse ligado a una actuación integrada sin quererlo, o de ser expropiado.
- IV.3.- El efecto del art. 27 literal C de la Ley 18.308 en el caso de un PAI.
- IV.4.- El cúmulo de cesiones reclamadas por la administración (art. 38 Ley 18.308).
- IV.5.- El retorno de las valorizaciones.
- IV.6.- La equidistribución de cargas y beneficios.
- IV.7.- Reserva de suelo para vivienda de interés social (Artículo 53 de la Ley 18.308).
- IV.8.- Consideraciones finales sobre este Capítulo.

**Capítulo V**  
**Consideraciones finales. .... 101**

- V.1.- Después de la LOTDS.
- V.2.- Derecho de propiedad pleno, pero moderado.
- V.3.- PAI y derecho de propiedad.
- V.4.- Superación del conflicto.
- V.5.- Epílogo.

**Bibliografía..... 108**

## Reconocimiento, recuerdo y agradecimiento.

La primera edición de la Maestría de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Urbano de la Facultad de Arquitectura - Universidad de la República, se desarrolló a partir del año 2001. Le siguieron tres ediciones más.

Hoy en día, tanto sus egresados como quienes mantienen condición de maestrandos, retornan al medio los conocimientos y destrezas adquiridos, desde diversas posiciones en el ámbito público estatal y departamental, en la actividad privada o en las organizaciones de la sociedad civil, sea desde sus trabajos profesionales, la docencia o la investigación.

Saludo la iniciativa de quienes propusieron e hicieron posible este oportuno ámbito de formación y conocimiento en nuestra Facultad de Arquitectura, a aquéllos que han sabido continuarla –aún en momentos de zozobra- y a quienes hoy se encuentran fortaleciendo y renovando el proyecto, a partir de un encomiable esfuerzo académico cumplido sin pausa, a pesar de las dificultades.

Todos y todas merecen el reconocimiento de la sociedad uruguaya, en tanto anticiparon los debates que se dieron antes y durante el proceso de elaboración de la LOTDS, y también los que se están dando en relación a las decisiones actuales que influirán en los procesos de ordenamiento y gestión de las próximas décadas, que en definitiva determinarán el territorio del Uruguay del futuro.

También se impone un recuerdo para aquellos compañeros de la primera edición que ya no están entre nosotros: Laura Mazzini, Mabel Olivera y Juan Trinchitella, de quienes extrañamos la calidad humana y generosidad intelectual que supieron desplegar en sus respectivas trayectorias, cumplidas con compromiso y excelencia.

Y por supuesto para nuestro querido Profesor Patricio Rodé, jurista pionero en las reflexiones sobre el derecho y el territorio en el Uruguay con definida devoción por los aspectos sociales implicados en el tema, inspirador y formador permanente de nuevas generaciones.

Finalmente un agradecimiento a mi familia, al tutor y a todos y todas quienes de alguna manera colaboraron para hacer posible este trabajo.

Carlos Castro Casas  
mayo de 2015

## Abreviaturas

APT -	Atributo de potencialmente transformable
CA -	Comunidad Autónoma de España
DINAMA -	Dirección Nacional de Medio Ambiente
DINOT -	Dirección Nacional de Ordenamiento Territorial
IHA -	Instituto de Historia de la Arquitectura
IOT -	Instrumento de Ordenamiento Territorial
ITU -	Instituto de Teoría de la Arquitectura y el Urbanismo
LOTDS -	Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible
MOT -	Maestría de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Urbano
MVOTMA -	Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente
OT -	Ordenamiento Territorial
OTyDS -	Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible
PAI -	Programa de Actuación Integrada
PAU -	Programa de Actuación Urbanística
POT -	Plan de Ordenamiento Territorial de Montevideo
POT MNGS -	Plan de Ordenamiento Territorial de Montevideo - Memoria Normativa, de Gestión y de Seguimiento
SCJ -	Suprema Corte de Justicia
TCA -	Tribunal de lo Contencioso Administrativo
TRLS -	Texto refundido ley de suelos
UPH -	Urbanización de Propiedad Horizontal

# I.- Introducción

Se comenta en este capítulo la importancia de la aprobación de una ley de ordenamiento territorial en Uruguay, y se pone de relieve la tensión que existe entre las facultades del derecho de propiedad y el ordenamiento del territorio como función pública, a la vez que se comentan algunas dificultades que va teniendo la aplicación de la ley, para finalizar con el intento de justificación del encuadre elegido.

## I.1.- Aprobación de la ley de ordenamiento territorial.

Una versión previa de este trabajo, propuesta antes de la aprobación de la Ley 18.308 del 18 de junio de 2008, Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible (LOTDS) justificaba su encuadre en la probable aprobación en el corto plazo, de una ley sobre esa materia. A ese momento existían dotaciones orgánicas nacionales con cometidos asignados por ley desde hacía más de una década<sup>1</sup>, a pesar de lo cual el ordenamiento territorial no había comenzado cabalmente a escala nacional como política pública.

En los últimos veinticinco años, nuestro orden jurídico ha venido generando un proceso de descubrimiento del ordenamiento territorial.

El punto de partida, muy tímido, puede situarse con la creación del Ministerio de Vivienda Ordenamiento territorial y Medio Ambiente (MVOTMA) en el año 1990. En los años siguientes, se impulsaron desde el MVOTMA diversos trabajos<sup>2</sup>. Por ese entonces estaba vigente el proyecto del puente Colonia-Buenos Aires, lo que imponía prepararse para aprovechar las oportunidades que tal conectividad depararía, y mitigar las amenazas que a su vez se anunciaban. Es en ese marco, que se genera el Proyecto Micro-Región de Colonia en el año 1997<sup>3</sup>.

La aprobación del Plan Montevideo en el año 1998<sup>4</sup> elaborado por su Gobierno Departamental, es un hito fundamental que trasciende el ámbito del departamento, en el sentido de la aplicación de un nuevo modelo de consideración del territorio y las acciones que en él se despliegan.

---

<sup>1</sup> Ley 16.112 del 30 de mayo de 1990, de creación del Ministerio de Vivienda Ordenamiento Territorial y

<sup>2</sup> El documento “Directrices Nacionales de Ordenamiento Territorial y Desarrollo” generado por el MVOTMA, que fuera finalizado en el año 1997, es un ejemplo de ello.

<sup>3</sup> En su exposición de motivos se daba cuenta que “...la dinámica de las transformaciones territoriales se ve fuertemente acelerada por las expectativas creadas por la obra del puente Colonia – Buenos Aires, repercutiendo desde ya en una creciente demanda de tierras para emprendimientos turísticos, productivos y habitacionales.” (INTENDENCIA DEPARTAMENTAL DE COLONIA... 1997,46).

<sup>4</sup> Decreto de la Junta Departamental de Montevideo No. 28.242 del 16 de setiembre de 1998.

La toma de conciencia sobre la importancia de considerar integralmente el territorio en las políticas nacionales y departamentales se fue haciendo lugar en las agendas de los actores públicos.

A partir del año 2000 y durante los años subsiguientes, se generaron varios proyectos de ley<sup>5</sup>. En cualquiera de sus versiones, podía presagiarse que -una vez institucionalizado el ordenamiento territorial- se desarrollaría un abanico de actos jurídicos y operaciones materiales para su implementación, ampliando la injerencia pública en la esfera de acción de los particulares, lo que traería como consecuencia afectaciones en las relaciones de apropiación y uso del suelo.

El proceso se acelera vertiginosamente en el año 2008 con la aprobación de la Ley 18.308. El proyecto finalmente aprobado en ese año, tomó bastante de sus antecedentes y agregó nuevos contenidos que reflejaron la visión del Gobierno de ese momento<sup>6</sup>, sobre el ordenamiento territorial y su función en el marco de las políticas públicas.

De ese modo, se ha pasado de una situación en la cual existían múltiples normativas dispersas que directa o indirectamente hacían ordenamiento territorial -aunque no se le llamara así y su carácter asistemático conspirara con tal calificación- a tener una ley que por un lado proporciona normas de fondo sobre ordenamiento territorial y el derecho de propiedad sobre el suelo, y por otro lado programa el despliegue de un variado menú de figuras normativas denominadas instrumentos. La ley propende a que dichas figuras contengan en sus distintas escalas y alcances, los contenidos de la planificación y gestión del territorio de un modo organizado y sistemático.

En términos generales, la LOTDS vigente desde el año 2008 incorpora a su texto tanto cuestiones estructurantes del régimen, como también aspectos procedimentales y regulatorios de mayor detalle, cuya atención se torna ineludible desde su vigencia a la hora de operar sobre el suelo en el Uruguay.

Se institucionaliza el ordenamiento territorial introduciendo el modelo de la planificación como conducta jurídicamente vinculante, no sólo para las unidades estatales competentes en la elaboración y aprobación de las normativas resultantes, sino también para todas aquellas otras que su gestión se relacione con el uso del territorio, lo que hace que prácticamente todos los ámbitos estatales deban tener presente el tema en sus programaciones y acciones. A su vez incorpora el paradigma del desarrollo sostenible, en el sentido de propender a garantizar la solidaridad intergeneracional en el uso y aprovechamiento de los recursos naturales y culturales.

Para entender el desarrollo del Ordenamiento Territorial en el Uruguay a fines del Siglo XX y principios del Siglo XXI, no puede obviarse la fuente inspiradora de lo que fueron sus más trascendentes hitos normativos: el urbanismo español<sup>7</sup>, que a pesar de su nombre es una disciplina que no sólo

---

<sup>5</sup> Cámara de Senadores, Comisión de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente, Carpeta N° 169/2000.

<sup>6</sup> Cámara de Senadores, Comisión de Vivienda y Ordenamiento Territorial Carpeta 631/2006, Distribuido 1168 Set/2006.

<sup>7</sup> En la última década del Siglo XX se da cierta influencia francesa en los estudios sobre OT en el Uruguay, producto de la cooperación de ese origen, que luego se interrumpió y no plasmó en la legislación creada, basada fundamentalmente en antecedentes españoles. También hubo influencia del modelo brasileño, en particular de su "Estatuto da Cidade", del cual se extraen entre otros contenidos, los relativos a la usucapión colectiva.

abarca las conurbaciones sino que ejerce su influencia en todo el territorio. Y respecto del mismo, debemos reconocer que el urbanismo español tiene características únicas en el mundo: hace años se despegó del de Francia e Italia, y desde 1864<sup>8</sup> tomó un rumbo que lo hace único -en algunos casos para bien y en otros no tanto- en el concierto de la Unión Europea y también en el resto del mundo<sup>9</sup>. Según Roger FERNÁNDEZ (2011,27) es en aquel alejado momento cuando el urbanismo español comienza a diferenciarse del resto de los sistemas europeos y occidentales, “...de hecho, en el resto de países de economía liberal (de mercado) se encontraban más preocupados por la intervención en la ciudad histórica preexistente a través de la promulgación de disposiciones higienistas... con la finalidad de mejorar mínimamente las condiciones de vida...” y “... se realizaba mediante intervención directa de la Administración, bien por expropiación pública o bien por modalidades concesionales a profesionales-urbanizadores especializados, mientras que en España se atendía fundamentalmente a los Ensanches, a la creación de “nueva ciudad” apoyándose exclusiva y hegemónicamente en el terrateniente beneficiario de la actuación”.

## I.2.- Vínculo conflictivo: derecho de propiedad y ordenamiento territorial.

Para el fluido desenvolvimiento de las políticas y prácticas de ordenamiento territorial, es de notoria importancia encontrar el vital equilibrio entre las libertades individuales y el ejercicio de las funciones públicas que se involucran.

Y un buen comienzo puede ser el reconocer las dificultades que ello trae aparejado.

Desde siempre ha existido una relación crítica entre el estatuto del derecho de propiedad y el ordenamiento territorial. El conflicto aparece desde la fase de diseño de las políticas, manteniéndose en la elaboración normativa

---

<sup>8</sup> Ley de Ensanche de Poblaciones del 29 de junio de 1864, que permitía producir la ciudad prefigurada y diseñada en base a los Planos de Ensanche, elaborados sobre la base del mandato establecido en la Real Orden de Isabel II de 25 de julio de 1846 sobre “Plano Geométrico de las Poblaciones de Crecido Vecindario”. Sobre estas Reales Ordenes y otras normativas complementarias se formularon los planes de ensanches españoles, siendo el más representativo el de Barcelona redactado por Ildelfonso Cerdá (FERNÁNDEZ, 2011, 25).

<sup>9</sup> El urbanismo español comienza a distinguirse del de sus vecinos, no a partir de su Ley de Suelo de 1956 como habitualmente se dice, sino de mucho antes. FERNÁNDEZ (2011, 26) habla del “paleourbanismo español” y refiere a la mencionada Ley de Ensanche de 1864, diciendo que “...en este código primigenio de paleourbanismo hispano se plantea la producción de ciudad como una explícita función pública a desarrollar en primer lugar y directamente por la Administración mediante la obtención de los suelos destinados a la futura ciudad previo desplazamiento de la titularidad privada de los mismos (a través de la expropiación) y su posterior ejecución por un órgano ad hoc denominado Junta de Ensanche (en la que se incorpora parte de la propiedad del suelo), financiándose toda la actuación con los recursos derivados del pago de diversas exacciones (contribuciones urbanas y recargos) por parte de los propietarios que resultaran ser los beneficiarios finales de los solares edificables resultantes. Alternativamente a esta gestión pública y prácticamente de manera prevalente, la ley delegaba todo el proceso productivo en los propietarios de suelo que sumieran el protagonismo ejecutivo del mismo en régimen de monopolio, pero siempre bajo el control y dirección de la Administración. Para ello los titulares fundiarios comprendidos dentro del ámbito de ejecución urbanizadora procedían a ceder los suelos destinados al dominio público (calles, jardines, y equipamientos sociales) y afrontaban los costes de ejecución de las infraestructuras y servicios (redes municipales de agua, saneamiento, alumbrado, ajardinamiento, etc.), pero se liberaban de las contribuciones y recargos señalados y recibían como “motor y catalizador” del proceso, los derechos edificables de los solares resultantes”

y luego en la gestión. Esto se detecta desde hace tiempo y no es una situación que se da solamente en la ordenación del territorio. También aparece en el juego de otras actividades públicas vinculadas al bienestar general, que entran en conflicto con los derechos individuales. Lo vemos en el tema ambiental, patrimonial, cultural, en la organización del espacio público espacio-privado del urbanismo en las ciudades, etc., etc.

El punto es muy sencillo: existe un conflicto esencial entre el interés individual y el interés de la colectividad. Es una relación de tensión, que se controla pero no se resuelve, porque es consubstancial a todo grupo social. Desde que haya dos personas interactuando, podemos distinguir el interés individual del colectivo. Lo vivimos a diario en nuestras actividades habituales. El conflicto, llevado al teatro de la sociedad y refiriéndolo al suelo como espacio inevitable para el desarrollo de la vida cobra una evidente magnitud. A ello se agregan los factores económicos y de poder que lo relacionan a organizaciones, teorías y creencias, y al bienestar de las personas, tomando una dimensión de esencialidad en la vida de cualquier sociedad.

Todo administrador o gobernante -sea nacional, departamental o local-permanentemente toma decisiones vinculadas a estas problemáticas, en que la tensión se encuentra presente.

Para la evaluación de ciertos programas, existe una discrecionalidad basada en criterios técnicos muy difusos y cambiantes. Ello ocurre fundamentalmente cuando no hay parámetros precisos que den objetividad al límite de lo posible aún en el campo de la excepción o tolerancia. Es frecuente que esa discrecionalidad basada en consideraciones técnico-políticas, que como tales son cambiantes aunque no cambie el Plan, sea visualizada como arbitrariedad en ciertos casos.

Los particulares en busca de obtener las mayores externalidades posibles del suelo, presionan los límites de lo jurídicamente posible. En general, ese límite es el que garantiza los derechos del resto de los ciudadanos asentados en el mismo territorio.

Desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que exalta los derechos individuales como reacción a los acontecimientos previos asociados al absolutismo, se vio como ilegítima cualquier intromisión pública en lo que debía ser la libre esfera de actuación de los particulares en relación a su propiedad. Durante los últimos 200 años, ese concepto se fue moldeando, sin que su proceso estuviera exento de dificultades. El Código Napoleón de 1804, de neta raigambre liberal, sus adaptaciones en las nóveles naciones latinoamericanas, sus primeros cambios a principios del XX, y los mas acentuados durante este último y el actual, marcan esa nueva concepción que se postula actualmente, reclamándole una función social consagrada explícita o implícitamente en los órdenes jurídicos.

Hace años que, en los países que han desarrollado primero el urbanismo y luego el ordenamiento territorial, la relación entre quienes postulan los aspectos individualistas del derecho de propiedad y las institucionalidad que aplica el uno y el otro, vienen teniendo continuos desencuentros.

Es que tanto el ejercicio de los derechos subjetivos como las acciones o restricciones del urbanismo y el ordenamiento territorial se exhiben sobre

el mismo campo de acción, con visiones e intereses que en ocasiones se presentan contrapuestos.

De alguna manera puede decirse que es el eterno conflicto entre los intereses de la comunidad, representada por el Estado o el Gobierno Regional o Local, y los particulares en el ejercicio de sus derechos subjetivos, principalmente el derecho de propiedad.

Como ya se dijo, es evidente que esto no es exclusivo del urbanismo ni del ordenamiento territorial, también se da en otros ámbitos de nuestra sociedad.

Pero ocurre que en esta materia el conflicto aparece asociado a las facultades que se ejercen sobre el suelo, el cual ha sido históricamente un objeto venerado e indispensable para el desarrollo de una sociedad, sea como componente de la organización Estado, como objeto donde se ejercitan las facultades del dominio, y como ámbito físico donde el ser humano nace, se desarrolla y muere.

Transcurridos más de seis años de aprobada la LOTDS, se mantienen los mismos esquemas de apropiación de suelo -aunque modalizados en algunos aspectos- y ello no ha obstado a que la institucionalización de la ordenación del territorio esté en marcha. Por otra parte no es un dato menor que apoya lo anterior, que en todo este tiempo no hayan existido declaraciones de inconstitucionalidad de la Ley 18.308 basadas en afectaciones al derecho de propiedad, a pesar de todos los anuncios efectuados durante su proceso de elaboración y después de aprobada la misma. Por el contrario, existen pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia que rechazan demandas basadas en supuestas inconstitucionalidades provenientes del régimen de prescripción adquisitiva abreviada por razones de interés social previsto en su Artículo 65 (Sentencias de la Suprema Corte de Justicia (SCJ) N° 82/2010, 502/2013 y 137/2014) y del régimen de policía territorial instaurado por sus Artículos 68 y 69 (Sentencia SCJ 40/2013 LJU UY/JUR/84/2013). También actos administrativos basados en la aplicación de la LOTDS, procesados en el contencioso anulatorio, que han salido airosos del mismo (Sentencia N° 75/214 del Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TCA) publicada en CADE módulo jurídico).

A su vez se detectan acciones judiciales fundamentadas en derechos o situaciones que reconoce la ley<sup>10</sup>, lo que anuncia el comienzo de un proceso de jurisdiccionalización de las problemáticas de ordenamiento territorial.

### I.3.- Desconfianza mutua entre el jurista y el planificador.

Por otro lado, Uruguay no escapa a la necesidad de superar el divorcio entre el jurista y los técnicos que contribuyen a ordenar el territorio a partir del

---

<sup>10</sup> Entre varias otras, Sentencias N° 18/2012 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er. Turno (LJU 149, JC-73 - UY/JUR/1140/2012), N° 615/2013 de la Suprema Corte de Justicia (LJU 149, JC-89 - UY/JUR/1022/2013), N° 34/2012 del Juzgado Letrado de Rocha de 3er. Turno (CADE, Módulo Jurídico) que condenó a la Intendencia de Rocha en daños y perjuicios por afectación en edificabilidad de parcela proveniente de un Plan Especial, revocada por Sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4° Turno N° 23/2013 (CADE, Módulo Jurídico).

diseño y el proyecto. El primero, imbuido por la rigidez decimonónica del estatuto de la propiedad, que caracteriza los Códigos civiles latinoamericanos dictados bajo la influencia del Código Napoleón; los segundos, operando en el territorio con cierto menosprecio por los esquemas dominiales individuales seculares sin tener en cuenta los valores instrumentales de certeza y seguridad jurídica que mantienen vigencia al día de hoy, y que se presentan de indiscutible utilidad social hasta tanto no sean sustituidos por otros mejores.

Puede decirse que la Inadaptación de esos esquemas no es tan aguda como se le presenta a veces, sino que buena parte del problema parte de un recelo disciplinar mutuo. El planificador en ocasiones menosprecia la gravitación del derecho como instrumento de organización social, visualizándolo como un escollo para la aplicación de su verdad técnica. En definitiva, parecería que todo se centra en los problemas que derivan del encaballamiento epistemológico que se da entre los sistemas de validar y contraponer verdades propias del Derecho y de las disciplinas asociadas a lo proyectual aplicadas al territorio.

Cualquier operador del derecho que tuvo oportunidad de trabajar en equipos interdisciplinarios conoce de esto. Desde la visión de los técnicos, los extremos del derecho se convierten en “palos en la ruedas” que no dejan avanzar los programas, mientras que desde aquellos en ocasiones los productos de los técnicos se visualizan como “saltos al vacío” en el mundo de lo jurídico, donde debe primar la certeza y la seguridad jurídica. Certeza tal que, a pesar de la crisis reconocida a los modelos contractuales que surgen de la tipicidad de los Códigos del Siglo XIX y la aparición de complejas tramas contractuales atípicas<sup>11</sup>, cuando los intereses económicos en juego son de relevancia –y los vinculados al suelo en general lo son- buscan el abrigo seguro que sólo la contención jurídica puede proporcionar, a través de tipos contractuales certeros y previsibles.

En general desde los ámbitos técnicos se formulan críticas a los estamentos jurídicos sobre el derecho de propiedad, denunciando una inadaptación o incapacidad de aquellos en relación a los requerimientos del ordenamiento territorial. Sin embargo, puede decirse que ese desfase no es tan agudo como se le presenta, y que buena parte del mismo está centrado en ese recelo mutuo entre el jurista y el ordenador del territorio. Este último en ocasiones menosprecia la gravitación del derecho como instrumento de pacificación social, visualizándolo como un escollo a la aplicación en el campo de su verdad técnica. Esa visión proveniente de los círculos técnicos, también se extiende hacia los gestores de los procesos políticos que toman las decisiones. Las máximas disciplinares, son muchas veces de difícil aplicación en el mundo de la buena práctica de gobierno, la cual es muy compleja, y en general poco comprendida desde los ámbitos técnicos; desde éstos, se considera que la mejor decisión política es la que acompaña su verdad disciplinar, siendo esa visión incompleta y a veces aún sin quererlo, termina soslayando la relevancia que representa el gestor político en el esquema de una democracia.

Lo cierto es que, cualquiera sea la temática concreta, en el ordenamiento territorial no hay lugar para los enfoques mono-disciplinares. El

---

<sup>11</sup> LORENZETTI (1996, 33).

intento de explicación de los fenómenos que se ven abarcados desde uno sólo de los ámbitos, se queda a mitad de camino en el tema, sin comprender en toda su dimensión lo que implica. Para el jurista todo se reduce a la norma, para el técnico la norma es secundaria, y (el decreto, el acto jurídico) es como un apéndice legalmente necesario de los productos de la planificación, la cual podría llevarse a cabo sin aquella ya que las en las memorias y gráficos se encuentra todo lo necesario. En las fases de gestión, se verifica en ocasiones que las citas y recurrencias no son al decreto, sino a los textos que jurídicamente apenas constituyen su exposición de motivos cuando no se hacen parte del decreto, lo que se relaciona con el valor mandatorio o indicativo de las Memorias<sup>12</sup>.

#### I.4.- ¿Función social del derecho de propiedad?

Un tema a considerar es que en el Uruguay la función social del derecho de propiedad no está prevista expresamente en la Constitución, como si ocurre en el caso de España, Brasil, Colombia, entre otros.

No obstante ello, su aceptación como regla de convivencia asoma con distinta intensidad en la propia carta fundamental y en la legislación vinculada directa o indirectamente al uso del suelo, a través de múltiples leyes promulgadas desde el Siglo XIX, hasta la aprobación de la LOTDS.

Sin pretensión de agotar el elenco, se puede decir que la ley que dispone la exigencia de un permiso para construir en la ciudad que data de 1885<sup>13</sup>, las de expropiación que reglamentan el precepto constitucional en 1912<sup>14</sup> y 1942<sup>15</sup>, centros poblados<sup>16</sup> y propiedad horizontal en el año 1946<sup>17</sup>, patrimonio cultural de la nación en 1971<sup>18</sup>, arrendamientos urbanos principalmente en 1927<sup>19</sup> y en 1974<sup>20</sup>, evaluación de impacto ambiental en 1994<sup>21</sup>, áreas protegidas<sup>22</sup> y protección general del ambiente<sup>23</sup> el año 2000, constituyen en su conjunto una prueba cabal de dicha afirmación, en tanto todas ellas son cuerpos legales que implícitamente atribuyen al derecho de propiedad un régimen de utilización conforme a los intereses de la colectividad, que excede claramente la función de satisfacción de su titular.

En especial, dicha configuración de la propiedad, se ha hecho visible fundamentalmente en el recinto de la ciudad. De alguna manera, el habitante de ésta, se acostumbró en su cotidianeidad desde hace décadas a tolerar

---

<sup>12</sup> DELGADO BARRIO (1998, 319) menciona la referencia de GARCIA DE ENTERRIA a la “Plaza de la Memoria Vinculante”, en el barrio madrileño de Orcasitas, la cual atribuyó en un comienzo al recuerdo de la inmigración andaluza y extremeña que habita el barrio, a la memoria de su tierra. Pero no es así, ya que su nombre deriva de un famoso pleito judicial entablado por los vecinos de Orcasitas, quienes lograron que el Tribunal Supremo reconociera una actuación prevista en la memoria de un Plan, y la hiciera ejecutar al Ayuntamiento.

<sup>13</sup> Ley 1.816 del 8 de julio de 1885.

<sup>14</sup> Ley 3.958 del 28 de marzo de 1912.

<sup>15</sup> Decreto Ley No. 10.247 del 15 de octubre de 1942.

<sup>16</sup> Ley 10.723 del 21 de abril de 1946.

<sup>17</sup> Ley 10.751 del 25 de junio de 1946.

<sup>18</sup> Ley 14.040 del 20 de octubre de 1971.

<sup>19</sup> Ley 8.153 del 27 de diciembre de 1927.

<sup>20</sup> Decreto Ley 14.219 del 4 de julio de 1974.

<sup>21</sup> Ley 16.466 del 14 de enero de 1994.

<sup>22</sup> Ley 17.234 del 12 de febrero de 2000.

<sup>23</sup> Ley 17.283 del 28 de noviembre de 2000.

pacíficamente un estatuto que difiere marcadamente de la presentación individualista del derecho de propiedad, organizado en torno a las normativas departamentales de urbanismo y edificación. No ha ocurrido lo mismo en el ámbito rural, hacia donde las miradas del ordenamiento territorial apuntan desde no hace más de una década.

La forma de plantarse frente al derecho de propiedad e instituciones civiles afines seculares que regulan la apropiación y el uso del suelo, fue y es uno de los grandes temas del derecho urbanístico, y ahora también lo es para el ordenamiento territorial. De ahí que se hable de una doble vertiente del estatuto de la propiedad: parte proveniente del derecho privado, parte del derecho público. Las determinaciones del ordenamiento territorial tienen su punto de partida en el Derecho Público, pero aterrizan con sus efectos en el Privado. Eso no transforma los bienes privados en públicos, pero puede dejarlos tan modalizados que a partir de su inserción en el planeamiento ya no se comportan como cuando no pertenecían a él, ya que quedan modificados en su propia esencia<sup>24</sup>.

Como se analizará más adelante, el legislador está habilitado para disponer limitaciones al derecho de propiedad, por razones de interés general, como el que puede significar un conjunto de acciones de ordenación del territorio que posean esa calificación. Claro que su accionar no puede ser arbitrario, sino siempre en el marco de la legalidad y con estricto apego a la norma, y eventualmente, con la obligación de reparar los perjuicios por los derechos que se afecten.

De ese modo, el desafío está centrado en encontrar el vital equilibrio entre las libertades individuales y el ejercicio de las funciones públicas que vienen integradas en la praxis de la ordenación del territorio.

Y en gran medida ese vital equilibrio pasa por reconocer que buena parte de las facultades que se han reconocido tradicionalmente al derecho de propiedad, en particular las que en principio pueden presentarse como las más recalcitrantes desde la perspectiva de las políticas públicas (usar arbitrariamente, usar y abusar de la cosa, destruirla, modificarla a su antojo, etc.) no forman parte ya de los atributos del derecho.

La caja de herramientas jurídicas del urbanismo tradicional (expropiación-servidumbres administrativas-restricciones administrativas) no se presentaba como suficiente por sí sola para dar respuestas a los requerimientos del ordenamiento territorial. La disciplina se enriquece con esquemas que cortan transversalmente las instituciones seculares del derecho civil, introduciendo aplicaciones que sin afectar al derecho de propiedad sobre el suelo en su esencialidad, lo moldean haciéndolo funcional a la planificación.

Aún así, el advenimiento de la LOTDS y su cuestionamiento a las facultades seculares del derecho de propiedad, lejos está de hacer tambalear los esquemas jurídicos sobre la apropiación del suelo en el Uruguay. Eso sí, en ocasiones éstos generan sus reacomodos para hacer viables las políticas de ordenamiento territorial, con el límite de los preceptos constitucionales que garantizan el goce del derecho de propiedad sobre el suelo.

Ocurre que el Derecho es dinámico y mutante, y se va adaptando a los vaivenes de la sociedad. Responde a la conciencia social predominante en el

---

<sup>24</sup> LASO MARTÍNEZ (1981, 80).

grupo, lo que le otorga legitimidad social; si no es así, el precepto va quedando de lado, tornándose ineficaz hasta que es sustituido por uno que recupere la legitimidad. De ahí que pueda decirse que el Derecho no es una creación de laboratorio o escritorio, sino que la secuencia ideal presenta su origen en la demanda social que lo legitima, de lo contrario el intento de encapsular realidades puede llevar a resultados no deseados<sup>25</sup>.

Siempre sin olvidar que la Constitución consagra en el Artículo 7 el derecho a la protección en el goce de la propiedad, listándolo junto al elenco de derechos fundamentales como la vida, honor, libertad, seguridad y trabajo, y que el Uruguay es un Estado de Derecho, y como tal no solo está regulada la actividad de los particulares sino también la de los gobernantes cuando actúan como tales. Estos deben fundar sus actos en una competencia atribuida por el orden jurídico, el cual posee los mecanismos para llamarlos a responsabilidad o impugnar sus actos cuando no se dicten conforme a derecho.

En ese sentido, la Ley 18.308 introduce institutos largamente reclamados desde el urbanismo: se reconoce como derecho real y se proporciona un régimen al “derecho de superficie”, se consagra el principio de la “equidistribución de cargas y beneficios”, se reconoce el derecho de las Intendencias de recobrar las valorizaciones por otorgamiento o aumento de edificabilidad que los planes determinen para un ámbito concreto. Actualmente a partir de la enunciación de los deberes territoriales, se trabaja a nivel parlamentario en un proyecto de ley que habilitaría la declaración judicial de abandono de inmuebles -y su desapoderamiento- ante el incumplimiento de los mismos en ciertas condiciones<sup>26</sup>.

#### I.5.- Justificación del encuadre.

El presente trabajo propone abordar alguna de las problemáticas que se presentan en la praxis del ordenamiento territorial, en sus vinculaciones con las facultades del derecho de propiedad. Y se considera que un terreno apropiado para ello, es el que propicia el operar un modelo de Programa de Actuación Integrada de los previstos en la ley.

Para hablar del conflicto entre dos entidades, se hace necesario hablar primero de ellas mismas para intentar entenderlas, y abordar así en su real dimensión sus encuentros y de esa manera identificar los puntos críticos y sus posibilidades de superación.

El desarrollo de las acciones previstas en los instrumentos más generales, se materializa en la planificación derivada, que se expresa en las figuras de detalle que inciden directamente en el territorio, cuyo principal

---

<sup>25</sup> MASSIRIS CABEZA advertía de la situación dada en Colombia en forma posterior la aprobación de su Ley de Ordenamiento Territorial: en 1999, a dos años de aprobada “...predomina, en la actualidad, la confusión y el caos en la formulación del primer plan de OT municipal, quizás por establecerse primero la regulación jurídica... lo normal es que las leyes y normas legales surjan por la necesidad de regular procesos ya existentes...En el caso del OT no ha ocurrido así, por el contrario han sido las normas las que han desencadenado los procesos...” Ordenamiento Territorial: experiencias internacionales y desarrollos conceptuales y legales realizados en Colombia, en Rev. Del Programa de Posgrado en Geografía – EPG N° 4, 1999.

<sup>26</sup> CÁMARA DE REPRESENTANTES, Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración. Carpetas Nos. 430 de 2010 y 1653 de 2012.

instrumento es el Programa de Actuación Integrada (PAI), que es el ámbito de concreción donde se sintetizan las determinaciones y por ende donde se presentan las eventuales afectaciones a las facultades del derecho de propiedad.

En este esquema, la figura del PAI pasa a tener una importancia significativa por ser el ámbito donde se deberán desarrollar los postulados de los instrumentos más generales. Es en el PAI donde aterrizan las determinaciones de los demás instrumentos, el cual tiene por objetivo la regulación última del uso del suelo, convirtiéndose en el nexo operativo entre la legislación de ordenamiento territorial y el régimen el derecho de propiedad.

Es en este instrumento donde se verán aplicados institutos como el de la justa distribución de las cargas y beneficios del planeamiento entre los involucrados, la incorporación de predios a las programaciones aún sin la voluntad de su propietario, el retorno de las valorizaciones, los pagos por aumento u otorgamiento de edificabilidad, etc. etc. y por tanto es el teatro de operaciones ideal para analizar en que grado el derecho de propiedad se ve afectado.

De ahí que este trabajo incursionará en el régimen del derecho de propiedad en Uruguay, y también el estudio de este instrumento de ordenamiento territorial, para luego intentar operarlo en sus encuentros con las facultades del derecho de propiedad sobre el suelo, como forma de descubrir los conflictos y propender a superarlos.

Para ello, se formulan preguntas tales como:

¿Es la elaboración de un PAI un terreno apto para que se exprese este conflicto entre el ordenamiento territorial y el derecho de propiedad?

¿En relación a qué facultades del derecho de propiedad se daría?

¿Qué aspectos de la elaboración o la gestión del PAI serían los puntos críticos de esta tensión entre el ordenamiento territorial y el derecho de propiedad?

¿Cómo se resuelve el tema, en el marco de los preceptos constitucionales y legales, respetando las garantías individuales?

Sí bien esta última pregunta no admite respuesta contundente, el objetivo de este aporte estará cumplido a mi juicio, en la medida que abra nuevas vertientes de reflexión y discusión, y sirva para delinear caminos que se dirijan a la superación del conflicto implicado.

## II.- El derecho de propiedad

En este capítulo se pretende operar el significado del derecho de propiedad en la sociedad actual, enfocado específicamente al objeto suelo, con menciones a su significado histórico, su caracterización, comentando opiniones de juristas nacionales y extranjeros que han incursionado en las problemáticas vinculadas al tema. Se repasa la consideración de este derecho en la evolución constitucional del país, y en su Código Civil, para luego abordar dos temáticas claves en la relación con el ordenamiento territorial: la función social y el interés general. Por último se abordan las disposiciones contenidas en la LOTDS que más directamente se relacionan con el derecho de propiedad.

### I.1.- Consideraciones generales.

El derecho de propiedad -en tanto estatuto de apropiación- ha estado ligado en distintos sentidos a la explicación de teorías socio económicas y políticas de los últimos siglos. Al menos desde el Siglo XVIII, el tema de la “propiedad privada”, viene impregnando buena parte de las teorías que presiden los debates socio-políticos del momento que se trate. Sea en forma directa o indirecta, en ellos nunca ha estado ajeno el tema, generando posiciones que postulan desde su restricción a ciertos bienes dejando en poder del Estado los medios de producción, la banca y la tierra, hasta su exaltación y desregulación extrema, pasando por situaciones intermedias de aceptación modulada o regulada, hasta llegar en los últimos tiempos a adjudicarle una función social<sup>27</sup>.

Históricamente se desarrolló mas tempranamente en relación a los bienes muebles, en tanto estos eran de fácil aprehensión y fijación de los actos de dominio sobre ellos, mientras que los inmuebles, en particular los referidos a las grandes extensiones de tierra, eran de difícil control y dominación, lo que llevó en el pasado a que se crearan distintos sistemas,

---

<sup>27</sup> Para DOMINGUEZ (1999,1) “ *La posición nada desdeñable que ocupa la propiedad en el contexto económico, social y jurídico de la colectividad ha supuesto que, desde antiguo, se haya convertido en asunto de especial consideración en esa triple perspectiva, singularmente destacado para la ciencia jurídica. Sin necesidad de retrotraernos más allá de los confines de la contemporaneidad se constata en este punto la discordancia que existe entre la concepción liberal legalmente positivizada del derecho de propiedad y las exigencias que se derivan de un modelo de Estado que, como el actual, propugna, entre otros objetivos, garantizar la convivencia democrática conforme a un orden económico y social justo*”.

como el feudalismo, el vasallaje, la enfiteusis, etc. a efectos de facilitar el dominio y control de los fundos.

Lo cierto es que hoy en día el derecho de propiedad es aceptado -con alguna o varias limitaciones- por todas las ideologías políticas, puesto que aún las que reservan los bienes de producción al servicio integral del estado, admiten la propiedad sobre muchísimas cosas (LANZIANO, 1996, 27).

En la propia República Popular China, luego de más de diez años de debate, en el año 2007 su órgano legislativo (Asamblea Nacional Popular) aprobó una ley que reconoce por primera vez la propiedad privada y equipara su protección a la que ostentan la pública y la colectiva. A partir de su aprobación todo tipo de propiedad, desde la estatal a la colectiva, individual o de otro tipo, está protegida por la ley y nadie puede atentar contra ella<sup>28</sup>.

En el Estado moderno, el esquema de apropiación de las cosas para ser atribuidas a uno o más sujetos que ejercen facultades y asumen deberes en relación a ellas, es una pauta de organización ineludible para las relaciones de aprehensión, uso e intercambio de los objetos, entre ellos el suelo, más allá de las particularidades y los énfasis que ponen las distintas sociedades en sus regímenes.

Por supuesto que la estructura político-socio-económica incide en la conformación del régimen del derecho de propiedad en los Estados, según los medios de producción y consumo pertenezcan al Estado en exclusividad o a éste y los particulares indistintamente, y por tanto “...*adquire relevancia indicar lo que ha ocurrido en el nuestro, puesto que aún hoy es de estilo considerar que las potestades de los propietarios son omnímodas, salvo las limitaciones establecidas por la Ley...*” (LANZIANO, 1996, 33).

En un mundo fuertemente antropizado, la especie humana pone a su servicio a través de un estatuto de aprehensión y uso, el resto de las entidades que no componen su especie. Y hasta el momento en que comienza el proceso de supresión de la esclavitud, también hacía objeto de propiedad a integrantes de su propia especie. Si consideramos que se estima en unos dos millones de años la antigüedad del hombre en la tierra, podemos decir que recién en el brevísimo tramo de los últimos 250 años (se atribuye a Portugal en 1761 ser el pionero), cuando los Estados van suprimiendo la esclavitud, es que tenemos certezas de que el ser humano comienza a dejar de ser objeto de aprehensión (propiedad) por otros seres humanos<sup>29</sup>.

Hoy en día la materia de aprehensión son las cosas u objetos, incluyendo el reino vegetal y el animal con exclusión de la especie humana.

---

<sup>28</sup> Para Ernesché Rodríguez (2007) lo que equivaldría al término “privatización” en castellano, tiene dos posibles traducciones en chino: uno es *mingyinhua* (gestión en manos privadas) y el otro es *siyouhua* (propiedad en manos privadas). El término *siyouhua* continúa siendo un tabú para las autoridades chinas. La Ley aprobada en 2007 mantiene el régimen del ámbito rural, cuya propiedad permanece colectiva, y se concede en usufructo por espacio de hasta 70 años. Sin embargo se limitan las expropiaciones sin compensación, que es la principal fuente de revueltas, consideradas como un peligroso factor de inestabilidad para el país.

<sup>29</sup> Según UNESCO, que cataloga a la esclavitud como la mayor tragedia de la historia de la humanidad, entre 24 y 30 millones de seres humanos capturados en África fueron traídos al nuevo mundo para ser vendidos como fuerza de trabajo. A tal extremo, que requirió de regulación jurídica específica, no con el afán de proveer a los derechos de los esclavos sino para mejorar la productividad y el costo del mantenimiento de la fuerza de trabajo: Así el Código Negro de 1685 aprobado en Francia para sus colonias, intentaba “...*resolver el problema creado por la ambigüedad existente en si el esclavo es hombre o si por el contrario debe considerarse una cosa. Esta discusión no es suficientemente aclarada por cuanto el Código sostiene que a la luz del derecho positivo, el esclavo es una cosa pero frente al derecho natural, es un hombre...*” (<http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php> visitado setiembre/2014).

Y tan arraigado está el derecho de propiedad, que su violación a través de la usurpación para el caso de los inmuebles, o del hurto en caso sustracción de cosa ajena mueble, constituyen en nuestro medio conductas antisociales tipificadas como delitos, que pueden traer aparejadas penas de privación de libertad<sup>30</sup>.

Desde un punto de vista filosófico, se coincide con lo que expresa LANZIANO en el sentido que *“...Ningún fundamento sostenido por filósofos, pensadores, economistas, sociólogos y juristas, entre otros, tiene calidad de axioma ni de principio, para explicar la razón de ser de la propiedad, sin perjuicio del deber de reconocer, que, en buena medida, integran especificaciones de ese derecho en algunos bienes...”* (1996,31). Luego expresa que *“...El derecho de propiedad es un corolario del ordenamiento ideológico que lo informe. Por ello, este puede, desde desconocer la propiedad inmueble individual, hasta admitirla sin limitaciones. El expresado derecho no ha sido uniforme y responde a la organización político-socio-económica de la sociedad en que está inmerso.”* (1996,32).

Son célebres los párrafos de ROUSSEAU en su *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres* escrito en 1754:

*“...Porque, según el axioma del sabio Locke, no puede existir agravio donde no hay propiedad...”* (1923,34) *“...Mientras los hombres se contentaron con sus rústicas cabañas; mientras se limitaron a coser sus vestidos de pieles con espinas vegetales o de pescado, a adornarse con plumas y conchas, a pintarse el cuerpo de distintos colores, a perfeccionar y embellecer sus arcos y sus flechas, a tallar con piedras cortantes canoas de pescadores o rudimentarios instrumentos de música; en una palabra, mientras sólo se aplicaron a trabajos que uno solo podía hacer y a las artes que no requerían el concurso de varias manos, vivieron libres, sanos, buenos y felices en la medida en que podían serlo por su naturaleza y siguieron disfrutando de las dulzuras de un trato independiente. Pero desde el instante en que el hombre tuvo necesidad de la ayuda de otro; desde que se advirtió que era útil a uno solo poseer provisiones por dos, la igualdad desapareció, se introdujo la propiedad, el trabajo fue necesario y los bosques inmensos se trocaron en rientes campiñas que fue necesario regar con el sudor de los hombres y en las cuales viose bien pronto germinar y crecer con las cosechas la esclavitud y la miseria...”* (1923, 35)

---

<sup>30</sup> Código Penal uruguayo:

Artículo 354. (Usurpación).- Ser<sup>á</sup> castigado con tres meses de prisión a tres años de penitenciaría:

1. El que, con fines de apoderamiento o de ilícito aprovechamiento, ocupare en forma arbitraria, parcial o totalmente el inmueble ajeno.
2. El que, con fines de apoderamiento o de ilícito aprovechamiento, remueve o altera los mojones que determinan los límites de un inmueble.
3. El que, con fines de apoderamiento o de ilícito aprovechamiento, desvíe el curso de las aguas públicas o privadas.

*Constituye una circunstancia agravante, el hecho de que la usurpación se cometa en inmuebles ubicados en zonas balnearias, delimitadas por los respectivos Gobiernos Departamentales.*

*Este delito será perseguible de oficio o a instancia de parte, en cuyo caso la denuncia podrá ser presentada por cualquier persona y en cualquier momento.*

Artículo 340. (Hurto) El que se apoderare de cosa ajena mueble, sustrayéndosela a su tenedor, para aprovecharse, o hacer que otro se aproveche de ella, será castigado con tres meses de prisión a seis años de penitenciaría.

Basado en conferencias dictadas en el año 1914, Carlos Vaz Ferreira redujo a un ensayo unas notas en 1918 que denominó “Sobre la propiedad privada”.

En ellas expresa (1918, 5) que se propone presentar a examen y discusión “...que el problema de la propiedad de la tierra hubiera sido muy probablemente mejor resuelto, en todo caso mejor planteado y discutido, si se hubiera hecho con claridad, y si se hubiera tenido siempre presente, una distinción indispensable, a saber: la distinción entre la tierra como medio de producción y la tierra como medio de habitación o vivienda de los hombres.

En efecto: si se considera la tierra desde el punto de vista de su apropiación por los hombres, se impone, bastante naturalmente, considerar en ella cuatro aspectos, a saber: 1) la tierra como medio de habitación o vivienda; 2) La tierra como medio de producción; 3) La tierra como medio de traslación y comunicación; y 4) La tierra como medio de recreo (dando a esta palabra un sentido amplio, que comprende fines estéticos, higiénicos y otros análogos).”

Más adelante expresa, que “...en ciertas naciones hay régimen especial, códigos, legislación positiva, para una subdivisión de la tierra agrícola, para la tierra de florestas (porque la verdadera división iría más lejos no sería solamente la que enuncié al principio, sino que compondría las subdivisiones: tierra de habitación, de producción, de comunicación, de recreo; y dentro de la producción tierra de producción agropecuaria, tierra de minas; y dentro de la producción agraria, subdivisiones y, entre ellas, la tierra de florestas...”

“...y, entre tanto, una de las grandes divisiones, una de las dos más importantes, la tierra habitación, se ha dejado con la tierra de producción agropecuaria, para que corra su suerte doctrinaria y jurídica. Lo que puede ser un absurdo...” (1918, 11-12)

Desde una óptica positivista Hans KELSEN en su Teoría Pura del Derecho escrita en 1935, decía que “... El derecho real por excelencia, para el cual se ha efectuado toda la distinción, es la propiedad. Es definido por la ciencia jurídica tradicional como el dominio excluyente de una persona sobre una cosa, definición mediante la cual es distinguido de los derechos a exigir algo, fundantes solamente de las relaciones jurídicas personales. Esta distinción, importante para la sistemática del derecho burgués, tiene un notorio carácter ideológico.

Dado que el derecho, como sistema social, regula la conducta de los hombres en su relación –inmediata o mediata- con otros hombres, la propiedad no puede consistir, jurídicamente, sino en determinada relación de un hombre frente a otros hombres, a saber: en la obligación de estos de no impedir la disposición que este haga de determinada cosa, sin intervenir de ninguna manera en sus actos de disposición. Lo que se designa como dominio exclusivo de una persona sobre una cosa, consiste en la exclusión estatuida por el orden jurídico de todos los demás de la disposición de la cosa. El “dominio” del primero, no es jurídicamente, más que el reflejo de la exclusión de los otros...” (1989, 143)

En un enfoque también jurídico pero más contemporáneo, AZUELA DE LACUEVA (1989,203) expresa que para entender el régimen jurídico de la propiedad, debe descartarse el enfoque proveniente de la economía política según el cual la propiedad encuentra su “contenido real” en el

aspecto económico, siendo su consideración jurídica meramente una forma a través de la cual se presenta. Por el contrario, el régimen jurídico de la propiedad, es un aspecto constitutivo de las relaciones sociales de propiedad; ésta no puede existir como relación social, si no se le concibe como relación jurídica.

Este autor habla de un vínculo indisoluble entre el contenido jurídico de la propiedad y su concepto esencial en la sociedad, *“...salvo raras excepciones, los juristas que se han propuesto analizar las funciones sociales del orden jurídico han colocado al análisis político, ideológico o económico en lugar del normativo, y no al lado de él...”* (AZUELA, 1989, 210) .

Menciona la dicotomía forma-contenido, como insumo metodológico importante para el análisis sociológico del derecho. Las formas discursivas a través de las que se expresan los contenidos normativos, es lo que se llama el discurso jurídico.

Analizando la forma y contenido del régimen jurídico de la propiedad, encuentra el discurso jurídico en los textos de las normas como leyes y decretos. *“...Los textos jurídicos son discursos que se refieren, al mismo tiempo, a la sociedad y al derecho...”*. Ese sería su aspecto formal. Pero se trata de identificar *“...dos planos de la cuestión jurídica que son analíticamente distintos y que deben diferenciarse, sobre todo ahí donde hay una diferencia entre lo que el derecho es y lo que los textos dicen que es, y donde esa diferencia distorsiona la percepción que tienen los actores sociales...”* (1989, 215- 216).

El discurso jurídico, habla de derecho referido a la sociedad concreta. Sus contenidos son categorizados, según las ideologías dominantes en la sociedad. Entre dichas categorías integra las relaciones de propiedad. De ahí que muchas veces el análisis crítico se limite a desmentir las categorías, denunciando las relaciones de dominación que se encuentran detrás de ellas.

De esta forma se logra decir lo que se piensa de la sociedad misma, independientemente de cómo la presenta el propio discurso jurídico.

Pero se olvida el análisis del propio derecho, cuya importancia sólo puede dudarse por aquellas corrientes que consideren que su única función es difundir la ideología dominante. AZUELA considera que las categorías del discurso jurídico no son predeterminadas por los contenidos normativos que expresan y se propone probarlo mediante el análisis de varios casos, tanto de México como del Derecho Comparado. Sostiene que los mismos contenidos pueden ser formulados de diversa forma, y ello lleva a consecuencias sociológicas distintas<sup>31</sup>.

Una de las características del concepto moderno de propiedad - pluralidad de propiedades- es dada por DOMINGUEZ (1999,9) : *“...Nos enfrentamos así al moderno fenómeno que integra la denominada concepción pluralista del dominio, es decir, la constatación de uno de los rasgos que caracterizan la nueva "dogmática de la propiedad" en palabras de ALVAREZ-CAPEROCHIPI: la ruptura de la naturaleza unitaria del derecho de propiedad y la subsiguiente "diversificación de estatutos de la propiedad”*.

---

<sup>31</sup> En el caso de Uruguay, es común que el discurso predominante tiña las leyes de tal cual modo, y que queden rotuladas de una forma determinada, sin examen empírico que lo respalde: que la ley de alquileres liberaliza el mercado, que los delitos tienen penas leves, etc. Asimismo en otros casos, el discurso predominante instala un relato sobre que en tal materia no existe legislación, que hay que legislar, y ocurre que en realidad ya la hay, pero no se aplica.

*Este tránsito de la "propiedad" a las "propiedades" obedece a la pluralidad de los sujetos (propiedad pública-privada), del objeto (propiedad urbana, rústica, aguas, minas, etc.) y a la aparición de nuevas formas de dominio (propiedad industrial, intelectual, etc.). Multiplicación de "status" particulares que, señala el autor, "se debe fundamentalmente a la crisis de las categorías jurídicas y al predominio creciente del Estado y a la actividad administrativa ... el estatuto unitario de la propiedad urbana, que encerraba el Código Civil, se ha roto en una pluralidad de regulaciones específicas que configuran tipos diferentes de propiedad...para reconocer ... coincidiendo con la generalidad de la doctrina y la jurisprudencia, la flexibilidad o plasticidad actual del dominio que se manifiesta en la existencia de diferentes tipos de propiedad dotadas de estatutos jurídicos diversos, de acuerdo con la naturaleza de los bienes sobre los que cada derecho de propiedad recae."*

## I.2.- Alcance y caracterización del derecho de propiedad.

En Uruguay, DEL CAMPO (1988,55) ha dicho que para los romanos el derecho de propiedad comprendía el *jus utendi*, el *jus fruendi* y el *jus abutendi*, que conforman las facultades de usar, servirse de los frutos y disponer arbitrariamente de la cosa. El Código Civil uruguayo de 1869 recoge esta concepción en el sentido de su carácter absoluto y exclusivo. De ese modo, al referirse a las facultades del propietario, mantiene las expresiones de que puede hacer "disposición arbitraria" del objeto de su propiedad. A su vez, la extensión de tales facultades se reafirman con la expresión "si esa es su voluntad" o "si le conviene o le parece". El propietario puede también constituir los derechos que "buenamente quiera".

Sin embargo, el derecho de propiedad se veía ya desde la época del primer Código Civil patrio, limitado por dos vertientes de valores a proteger: el derecho o interés de los otros particulares que coexiste con el titular del derecho de propiedad por una lado, y el interés público de toda la sociedad.

Según ha dicho Allan BREWER CARÍAS en su trabajo "Urbanismo y Propiedad Privada" (1980, 40) -en apreciaciones trasladables a nuestro país- el Código Civil venezolano presenta un régimen de la propiedad sobre el suelo igual al de los Códigos Civiles europeos del siglo XIX, siendo un régimen concebido principalmente para regular una propiedad rural y no una propiedad urbana, ya que no hay en general un régimen que contribuya a una ordenación urbana<sup>32</sup>.

Para DEL CAMPO, a pesar de todo lo que se ha dicho respecto a su expresión liberal "...El derecho de propiedad se nos presentará, tal como se le ha concebido, como individual, absoluto y exclusivo, mientras las exigencias sociales no le impongan diversas limitaciones..." (1988, 57)

Este autor clasifica las limitaciones al derecho de propiedad según la fuente que las produce en: A) Limitaciones de orden legal B) Limitaciones impuestas por el régimen administrativo de la propiedad privada C) Limitaciones impuestas por la doctrina del abuso el derecho.

---

<sup>32</sup> En el Código Civil uruguayo ello se aprecia, por ejemplo en el Artículo 594 en sede de servidumbre de demarcación y medianería, se hace la aclaración de referirse a los centros poblados (... "En los pueblos, villas, ciudades o sus arrabales ...") , ya que todo el régimen que le precede está destinado al ámbito rural.

Entre las primeras sitúa a la expropiación y la institución de legítimas en el derecho sucesorio.

Las limitaciones administrativas, entre las cuales coloca a las limitaciones de altura en ciertas zonas, o los retiros frontales, la alineación, etc. y otras provenientes del urbanismo, están influenciadas por la contemplación del interés social, el cual debe considerarse al regular las actividades privadas.

Y las del abuso de poder en cuyo concepto encuadra el accionar lícito de un propietario, que ocasiona perjuicio a un tercero, sin obtener de la acción la satisfacción de una necesidad sentida o la contemplación de un verdadero interés. De esa forma, el derecho se presentaba como individual, absoluto y exclusivo.

LANZIANO (1996,14) expresa que el contenido de cualquier derecho es el cúmulo de poderes y deberes que radican en su titular, y en el derecho de propiedad ello se expresa en el complejo de vínculos como facultades, cargas, prohibiciones y deberes de su titular, y que se exteriorizan en relación a la cosa objeto del mismo.

Este autor ensaya una caracterización del derecho de propiedad, asignándole una serie de atributos que permiten delinear su concepto: plenitud, relatividad, permanencia, inmediatez, oponibilidad e independencia.

La plenitud presenta dos aspectos trascendentes: concentración de potestades en un único titular y ser expresión de las máximas facultades que se pueden ejercitar en el bien. Es muy interesante esta caracterización, ya que da cuenta de la situación particular del derecho de propiedad, como lo es la potestad que tiene el propietario de excluir a los demás integrantes del género humano del uso de su objeto.

Por otro lado, se trata del esquema de control de un objeto que concentra las máximas facultades posibles. No hay otro estatuto de dominación que confiera mayores facultades.

Inclusive se sigue siendo propietario, en algunos casos en que no se ostentan sus más elocuentes facultades, como ser las de gozar (ej. bien arrendado o dado en usufructo) o disponer de la cosa (ej. bien hipotecado).

Pero también este autor lo caracteriza como relativo: citando a Josserand, expresa que *"...este derecho pretendidamente ilimitado, comporta sobre todo en materia inmobiliaria una multitud de trabas, de barreras, de fronteras que comprimen sus movimientos ... muy felizmente, pues, si este derecho tiránico se hubiera abandonado a sí mismo, a su naturaleza específica, invadiría todo y terminaría por destruirse a sí mismo..."* (1996,20).

En particular es un derecho que encuentra sus límites extrínsecos en el derecho ajeno, y que recibe múltiples limitaciones provenientes de la contemplación social de valores que residen en la comunidad considerada como cuerpo colectivo.

Es permanente, siendo indiferente que su titular ejerza concretamente algunas de las facultades de su derecho para conservarlo, a no ser en los casos previstos en la ley para la prescripción extintiva, u otros casos en que se le priva contra su voluntad como la expropiación o la subasta pública dispuesta por un Juez.

La inherencia o inmediatez es común a todos los derechos reales, no requieren la intervención de otro sujeto, el uso y goce es directo, sin intermediarios.

La oponibilidad *erga omnes* es una característica que le permite al titular impedir a los demás que hagan uso de su derecho, y también reivindicarlo este en manos de quien esté.

Es independiente por no estar subordinado a ningún otro derecho, mientras los demás derechos reales requieren de otro derecho para existir.

En cuanto a su naturaleza jurídica, es un derecho patrimonial, tanto refiera a bienes públicos o bienes particulares, siendo susceptibles de valoración y de potenciales relaciones de intercambio en los términos que su estatuto lo permita, ya que por ejemplo la venta de un bien inmueble del dominio fiscal del Estado podrá hacerse sólo en determinadas condiciones, al igual que un bien inmueble particular adquirido en base a un programa de vivienda de interés social puede tener un ciertas restricciones en cuanto a su venta por un tiempo.

Arturo J. YGLESIAS (2010,12), partiendo de los contenidos clásicos que sitúan a la propiedad como un paquete de derechos, compuesto por el *ius utendi*, que comprende la facultad de usar la cosa para el destino que tenía cuando la recibió, o para cualquier otro destino lícito que se le ocurra, así como para conceder dichas facultades a terceras personas; el *ius fruendi* que incluye la facultad de percibir los frutos, sean estos los periódicos como los naturales, industriales y los civiles, o los productos que la cosa pueda dar; y el *ius abutendi* que en su sentido literal significa la facultad de abusar, pero que hoy en día se interpreta como facultad de disponer de la cosa, es decir, enajenarla o gravarla con otros derechos reales. También comprende la facultad de destruir la cosa o transformarla.

Sin embargo en sentido estricto, no son esas características las que distinguen una situación de propiedad, ya que incluso alguna de las mencionadas facultades pueden estar en personas distintas al propietario que ejerzan la posesión.

De ahí que YGLESIAS establece que lo único verdaderamente esencial en el derecho de propiedad, es que se encuentre presente *"la posibilidad de ejercitar con éxito el derecho de poseer..."* cuando no lo tiene, lo que le lleva a decir que *"...la propiedad consiste en la facultad de interponer (con éxito) la acción de dominio o acción reivindicatoria (2010, 14).*

Parece claro que el abordaje del derecho de propiedad es incompleto si no se le hace desde las diversas ramas del Derecho Público y Privado que se ocupan del mismo. Están claramente implicados el Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo y el Derecho Civil.

DOMINGUEZ (1999,6) citando a PAREJO ALFONSO expresa que *"... En este punto, no deja de ser interesante la referencia que el autor hace al derecho de propiedad desde la consideración de éste como "exponente paradigmático" que representa la ruptura con el modelo tradicional operada en el plano socioeconómico. En este sentido, afirma que la cláusula de libertad (art. 1.1 CE) no es ya equiparable sin más a la de "libertad y propiedad" propia de la ideología burguesa liberal, si bien reconoce que el planteamiento actual caracterizado por la trabazón entre el Estado de Derecho y el Estado Social, en su contenido y alcance, aparece fuertemente lastrado por el arrastre histórico de categorías e ideas formuladas y*

*cristalizadas sobre un modelo de Estado -el de Derecho-, construido sobre un patrón formal y liberal que descansaba en la idea de una sociedad homogénea (la caracterizada por la burguesía) con intereses asimismo homogéneos (la libertad individual y la propiedad) y autónoma respecto del Estado (concebido como organización diferenciada garante del marco en el que debía desenvolverse la sociedad) y entendía, por tanto, el Estado de Derecho como una garantía de la sociedad frente al Estado.*

*En cambio, el actual Estado social (y democrático) de Derecho tiene su engarce en el elemento constitutivo de la dignidad de la persona como fundamento mismo del orden político y de la paz social (art. 10.1 CE), el cual no se respeta ni se realiza por la Constitución sólo con la garantía por el Estado de las esferas de libertad ciudadana, sino además con la acción estatal positiva de remoción de los obstáculos y de creación de las condiciones precisas para que esas esferas de libertad no se transformen de hecho en cegadoras de la auténtica libertad, sean reales y efectivas, por tanto, para los ciudadanos y éstos estén en situación no meramente formal, sino verdadera de disfrutar y ejercer esa libertad...*

*Antes (1999,2) había expresado basado en WALINE, que "...la concepción moderna del derecho de propiedad se construye sobre la idea de los "valores sociales inapropiables". Explica el autor a este respecto que el ejercicio del "ius abutendi" no presenta habitualmente ningún inconveniente social en cuanto consiste en la transferencia a un tercero de todos o parte de los derechos del propietario sobre la cosa. En cambio, lo que si resulta frecuentemente más refutable desde el punto de vista social no es, se insiste, ese ejercicio del "ius abutendi", sino el abuso en el ejercicio del "ius utendi", como sucede en el supuesto del no uso del derecho de propiedad combinado con la pretensión de impedir a los terceros servirse del mismo: v. gr. el propietario que deja sus tierras en baldío o su vivienda desocupada. En esto consiste precisamente lo que WALINE denomina la destrucción "gratuita" de la propiedad, y que es difícilmente tolerable por la mentalidad actual menos individualista que antaño. En definitiva, el uso peligroso de la propiedad es todavía más antisocial. De aquí las restricciones que desde el Derecho Administrativo se imponen al ejercicio del derecho de propiedad (demolición de edificios que amenazan ruina, prohibición de destinar la tierra a ciertos cultivos o gravar fiscalmente la no utilización de los bienes), que contrastan con la propiedad absoluta tal como se contemplaba en el artículo 544 del Code".*

*BREWER ha dicho que "...el principal obstáculo con el cual se enfrenta el urbanismo es, precisamente, el carácter de los derechos adquiridos que surgen de la propiedad tradicional..." (1980, 47).*

*Destaca la importancia del fenómeno urbano y la influencia que ha tenido en la conformación de las características del derecho de propiedad, a partir de la revolución industrial, donde se da esa mezcla del urbanismo y maquinismo que incide en el derecho de propiedad. "...Esta concentración urbana producto de la revolución industrial, es, en efecto, distinta cualitativa y cuantitativamente a cualquier otro impacto que pudo tener la urbanización, en la propiedad, en otras épocas..." (1980, 60).*

Este autor presenta una caracterización muy elocuente y didáctica del derecho de propiedad sobre la parcela urbana<sup>33</sup>.

Nos dice BREWER que estamos ante una *propiedad delimitada en tres dimensiones*; la propiedad tradicional, era una propiedad planimétrica, por eso el derecho civil y el derecho procesal se ocupaban de temas como el deslinde, o la medianería, no así de la altura de las edificaciones. Esa tercera dimensión quedaba para “recreaciones imaginarias” llevando el alcance de la propiedad a todo lo que se encontrase por arriba y por debajo de la superficie (“hacia el cielo y hacia los infiernos”), remitiendo a la idea de una pirámide invertida.

La propiedad urbana en cambio, se presenta hoy en día como volumétrica, incorporando la altura y el volumen como objeto de regulación, convirtiéndola en tridimensional. Aparecen así los parámetros de edificación, proporcionando medidas de alturas máximas u obligatorias, factores máximos de ocupación de suelo, etc. etc.

Continúa BREWER diciendo que *es una propiedad teleológica*. Ocurre que a diferencia de las regulaciones del derecho de propiedad de los Códigos Civiles decimonónicos en que el propietario hace lo que le plazca con su tierra, la propiedad del suelo urbano actual tiene un destino o un fin previsto en el Plan elaborado por el autoridad competente. Ello es producto de que la propiedad urbana, a la vez que proporciona facultades, suma deberes en beneficio de la comunidad, expresando su función social sea en forma expresa o implícita.

A su vez expresa que es una *propiedad con un régimen temporal*, en tanto los planes son esencialmente mutables, por lo que no hay permanencia ni eternidad en el régimen de la propiedad urbana. Ello se vincula en ocasiones con el tema de los derechos adquiridos, respecto de los cuales La Corte Suprema de Justicia de Venezuela (Sala Político Administrativa) en Sentencia del 10/08/1977 referenciada por BREWER así lo ha sostenido, expresando que la propiedad inmobiliaria urbana es “...un derecho elástico, proteico y abstracto, cuyos contornos y ejercicios posibles pueden variar considerablemente...”

Otras de las características que presenta BREWER para esta configuración del derecho de propiedad urbana, es que se trata de una *propiedad esencialmente expropiable*. La expropiación era una figura excepcional en la propiedad tradicional, pero ya no lo es en la consideración del urbanismo, el cual en ocasiones ya dispone en el propio Plan -tal cual decreto de expropiación- los terrenos que deben ser tomados para sus actividades previstas.

También dice que es una *propiedad sometida a restricciones y obligaciones*, como las de parcelar, reparcelar, edificar, cercar etc. Hay un incesante soportar cargas sin contraprestación en el ámbito urbano, como forma de contemplar intereses colectivos que se dan en la ciudad. Ello no puede provocar la extinción del derecho, ni su limitación extrema ya que en ese caso habría una expropiación.

Finalmente BREWER (1980,67) la presenta como una *propiedad formal*, en el sentido que no basta el título de propiedad registrado (como si

---

<sup>33</sup> En el pasado ha sido mencionada en nuestro medio por MARTINS (1988, 280) y más recientemente por DELPIAZZO (2010, 33).

ocurría con la propiedad tradicional) para ejercer sus atributos de usar, gozar y disponer. En el ámbito urbano se hace necesario discernir el contenido de las facultades de propiedad que será posible ejercer sobre la parcela, y ello lo da el Plan, ese contenido no se encuentra en el título.

TORRES LANA (1998,31) describe la configuración actual del derecho de propiedad sobre el suelo en España, expresando que *“...En la moderna concepción del derecho de propiedad poco queda ya de aquellas notas rabiosamente individualistas que durante muchos años lo caracterizaron. Por el contrario, la justificación actual del mismo seguramente radica en su interrelación institucional con el contexto y el entorno social y económico. De ahí que hoy pueda afirmarse, como ya lo hizo PEREZ GONZALEZ en el discurso de defensa ante las Cortes de la Ley del Suelo de 1956, que en muy buena medida la cualidad de propietario se ha desplazado desde el ser al hacer, desde la pura titularidad hasta el ejercicio de la misma.*

*Por lo expuesto, la regulación del derecho de propiedad ya no puede localizarse tan sólo en el Código civil. Eso sería un reduccionismo tan fácil como inexacto. Ciertamente en él se contienen –y lo harán por mucho tiempo– buena parte de las claves dogmáticas y conceptuales de la institución; pero las manifestaciones más típicas de esta conexión con la realidad social y económica circundante hay que buscarlas fuera del Código, en esa abrumadora maraña de legislación especial cuyo asfixiante crecimiento comienza a ser seriamente amenazador. Legislación que se legitima en su engarce con la norma fundamental, la Constitución.”*

Hoy en día esta configuración no sólo se da en el ámbito urbano, sino que también trasciende al suelo rural a partir de la inducción de conductas de manejo de suelo a los propietarios (como ser la normativa que impone un Plan de manejo de suelo con rotación de cultivos para mitigar efectos erosivos) en base a criterios de conservación de suelos por razones de interés general.

Y también abarca diversos sectores como pueden ser las modernas demandas asociadas a proporcionar una adecuada movilidad a los habitantes, entendida esta como *“la capacidad para satisfacer las necesidades de la sociedad de moverse libremente, acceder, comunicarse, comercializar, y establecer relaciones sin sacrificar otros valores necesarios para el desarrollo humano y la calidad ambiental, en el presente y en el futuro”*<sup>34</sup>, las cuales vienen presentando diversas afectaciones y restricciones a las facultades de uso del derecho de propiedad. Desde los carriles exclusivos para el transporte público, hasta las prohibiciones de estacionar y hasta detenerse en la puerta de su domicilio, constituyen ejemplos de limitaciones relacionadas con el interés colectivo.

### II.3.- El derecho de propiedad en la Constitución y en el Código Civil.

El reconocimiento de los constituyentes de 1830 a los patriotas cuyas acciones ayudaron al nacimiento de la República Oriental del Uruguay como

---

<sup>34</sup> World Business Council for Sustainable Development Mobility 2001, citado en Plan de Movilidad, Intendencia de Montevideo.

estado independiente, es muy ilustrativo del lugar que ocupaba el derecho de propiedad en la época del nacimiento de este país:

*“...Vosotros, abandonando vuestros bienes, vuestras familias, vuestros padres, vuestros hijos, arrostrasteis los peligros y fatigas de una campaña para defender la independencia del suelo en que nacimos y las libertades que nos prometimos...”*

Este texto, está presente en la Constitución de 1830, bajo el título “Manifiesto De la Asamblea General Constituyente<sup>35</sup> y Legislativa de la República Oriental del Uruguay a los pueblos que representa”.<sup>36</sup>

El abandono de los bienes, es decir, de todo aquello que puede tener una medida de valor y ser objeto de propiedad, se ubica en el reconocimiento que reciben los patriotas, precediendo el abandono de la familia, los padres y los hijos.

Cuatro décadas antes se había producido en Francia la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano (1789), según la cual el derecho de propiedad es sagrado e inviolable.

La primera Constitución uruguaya aprobada en el año 1830 recoge estas ideas en su Sección XI “Disposiciones Generales” su Artículo 144 donde se dispone que *“El derecho de propiedad es sagrado e inviolable: a nadie podrá privarse ella sino conforme a la Ley. En el caso de necesitar la Nación la propiedad particular de algún individuo para destinarla a usos públicos, recibirá éste del Tesoro Nacional una justa compensación”*.

Antes, iniciando la Sección XI el Artículo 130 expresaba que *“Los habitantes del Estado tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos, sino conforme a las leyes.”*

Bajo el imperio de esta Constitución se aprueba el Código Civil de 1869, y también el Decreto del 4 de mayo de 1841 prohibiendo la construcción de casas de madera en la Ciudad Vieja y en la Ciudad Nueva de Montevideo, bajo el fundamento que *“...su excesiva multiplicación retarda los progresos y mejoras de los edificios de la ciudad...”*

Asimismo se aprueba el Reglamento de Construcciones del 15 de diciembre de 1878<sup>37</sup> (luego hecho ley en 1885, vigente al día de hoy) el cual disponía en su Artículo 1º que *“Toda persona que haya de edificar, reedificar o refaccionar edificios, abrir puertas o ventanas en estos o alterar las formas o dimensiones de las existentes, cercar terrenos y construir veredas, deberá solicitar permiso de la Junta Económica Administrativa abonando allí el derecho correspondiente según lo que se solicite”* (IHA, 1976, f. 17 vto).

---

<sup>35</sup> Presidida por Silvestre Blanco e integrada por quienes componen hoy en día buena parte del nomenclátor que identifica el viario del barrio de los Pocitos en Montevideo, entre otros: Alejandro Chucarro, Cristóbal Etchevarriarza, Pedro Berro, Fco Solano de Antuña, Luis B. Cavia, Juan Benito Blanco, José Vázquez Ledesma, Roque Graseras, Tomás Diago, Ramón Masini, Miguel Barreiro, Francisco Muñoz, Manuel Vicente de Pagola, Lázaro Gadea.

<sup>36</sup> Proceso constitucional del Uruguay hasta la reforma de 1967 – Manuel M. De La Bandera, Edición de la Secretaría del Senado, Montevideo, 1969, pág. 777.

<sup>37</sup> En su fundamentación se expresaba que la construcción de edificios efectuada “al gusto y capricho” de cada propietario o constructor *“No solo afean las principales calles, los paseos y plazas públicas, edificios ridículos en su aspecto arquitectónico, sino que, entregadas esas construcciones a personas que no eran expertas, frecuentemente hemos tenido que lamentar desgracias, ocasionadas por las malas construcciones que ejecutaban individuos que no tenían los conocimientos necesarios para llevarlas a cabo.”*

DELPIAZZO (2010, 34) destaca “...la Ley No. 1.816 de 8 de julio de 1885 que tempranamente estableció que *“toda persona que haya de edificar, reedificar o refaccionar edificios, abrir puertas o ventanas al frente de ellos, alterar la forma o dimensiones de las existentes, cercar terrenos y construir o reformar veredas, deberá solicitar de las Juntas Económico Administrativas o de las Comisiones Auxiliares el permiso correspondiente”* (art. 1º). Para ello estableció un conjunto de *“reglas que deberán observarse”* (arts. 11 a 29), incluyendo facultades inspectivas (art. 33) y consagrando importantes poderes de control, tales como *“mandar suspender toda y cualquier obra por no ajustarse al proyecto aprobado”* (art. 34) y *“aplicar multas en casos de infracción sin perjuicio de dejar las obras en las condiciones prescriptas, demoliendo y reconstruyendo lo que fuere necesario”* (art. 37).

La Constitución del año 1918 en su Sección XII denominada “Derechos y garantías” repite la fórmula de la Constitución de 1830 en su Artículo 169, pero agrega como presupuesto de su posible privación por Ley, la existencia de necesidad o utilidad pública. Por su lado el Artículo 146 inicia la Sección XII con una fórmula para la protección de los derechos fundamentales (vida, honor, libertad, seguridad y propiedad) que es idéntica a la de su antecesora de 1830.

Se agrega en su Artículo 173, una disposición que reiterarán de aquí en más la Constituciones patrias, en el sentido que la enumeración de derechos y garantías hecha por la Constitución no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno. Se ha dicho que este precepto consagra la filosofía iusnaturalista, admitiendo derechos del hombre que son anteriores y superiores a los del Estado (CORREA FREITAS, 1997, 38).

La Constitución de 1934, incluye en su Sección II el tratamiento de los derechos, deberes y garantías, agregando al trabajo entre el elenco de derechos a ser protegidos en su Artículo 7 y el requisito de la calificación de interés legal para las leyes limitativas de estos derechos. Según CORREA FREITAS (1997, 11) *“...en doctrina se entiende que esta disposición consagra los derechos secundarios á la protección en el goce de ... dado que los derechos primarios como son el derecho a la vida, al honor , a la libertad, a la seguridad, al trabajo y a la propiedad, son preexistentes y anteriores a la Constitución, limitándose el constituyente a reconocer la protección en el goce de estos derechos...”*.

El Artículo 31 presenta la propiedad como un derecho inviolable, quitándole la adjetivación de sagrado que presentaba en sus antecesoras. Reitera la procedencia de la privación por Ley cuando exista necesidad o utilidad pública, y agrega como novedad que la indemnización debe ser previa, y el derecho del propietario a ser indemnizado por los daños y perjuicios que sufra por la mora, se consume o no la expropiación.

La Constitución de 1942 es idéntica en esos aspectos a su antecesora, inclusive en la ubicación de las disposiciones en su articulado.

La Constitución de 1952 reitera los preceptos en sus Artículos 7 y 32, tal como se encuentran en la Constitución vigente.

En el Año 1966 se presentan a la Asamblea General tres proyectos de reforma constitucional: uno por parte del Partido Nacional, otro por el Partido Colorado y un tercero auspiciado por el Movimiento de Trabajadores y Sectores Populares Pro reforma Constitucional.

Este último proyecto, no muy conocido, mantenía en su articulado el texto del Artículo 7 (protección de ejercicio de derechos y reserva legal) pero modificaba el 32 introduciendo conceptos tales como “...la Ley establecerá los límites a la facultad de uso, goce y disposición de los particulares sobre los bienes de su propiedad con el fin de asegurar su función económico-social y determinará los modos de adquisición y transferencia de este derecho a los efectos de hacerlo accesible a toda la población...”. Además, agregaba a la necesidad y utilidad pública, como situaciones en las que podía privarse del derecho de propiedad, al interés social establecido por una ley. A su vez disponía la prohibición del latifundio, que consideraba predios mayores a 2.500 hectáreas (DE LA BANDERA, 1969, 1063).

Si bien contenía postulados como la nacionalización del comercio exterior, expropiaciones de empresas o categorías de empresas vinculadas al interés general, y otros que luego del fracaso en las sociedades que lo aplicaron ya no se promueven por estos tiempos, muchas Constituciones modernas han adoptado fórmulas similares incorporando la función social en la consideración del derecho de propiedad sobre el suelo.

El proyecto finalmente aprobado en el Plebiscito del 27 de noviembre de 1966 fue el producto de un acuerdo generado en el ámbito de la Asamblea General<sup>38</sup> entre el Partido Nacional y el Partido Colorado (De la Bandera, 1969, XXXIV).

Las modificaciones posteriores de la Constitución (1996 y 2004) no presentaron variantes respecto a estos tópicos.

Hace unos años, en el documento ESTUDIOS PRELIMINARES (2006, 50) se decía que las previsiones del Código Civil en relación al derecho de propiedad y figuras relacionadas, “...no se diferencian de su modelo, el Código Napoleón de 1804, ni de aquellas contenidas en los Códigos o proyectos de código de los países vecinos...”<sup>39</sup>.

A su vez el Código Civil francés de 1958 lo describe como el derecho de usar y gozar de las cosas de la manera más absoluta, sin ir contra la ley, tanto en relación a lo que está debajo como por sobre del suelo<sup>40</sup>.

Hay que tener en cuenta que, como recuerda LANZIANO (1996, 34) que la concepción del derecho de propiedad en el Código Napoleón, era “...el natural resultado de la reacción contra el estatuto de la propiedad inmobiliaria que rigiera durante el absolutismo monárquico cuanto su emparentado feudalismo...” “...Durante la monarquía francesa el derecho se hermanaba con el privilegio. Los privilegios procedían del Rey y de los príncipes y sus

---

<sup>38</sup> La Constitución vigente preveía la posibilidad de formulación de textos sustitutivos por parte de la Asamblea General.

<sup>39</sup> En el informe de la Comisión de Codificación de 1867 se expresaba que “...el Código Civil Oriental, extraído de los distintos cuerpos que heredamos de España, y de todos los códigos vigentes o en proyecto de los pueblos cultos...” “...Los Códigos de Europa, los de América, y con especialidad el justamente elogiado de Chile, los más sabios comentaristas del Código Napoleón, el proyecto del Dr. Acevedo, el del Dr. Goyena, el del Sr. Freitas, el del Dr. Vélez Sarfield han sido los antecedentes sobre los que se ha elaborado la obra que hemos revisado...”.

<sup>40</sup> Título II: De la propiedad

Artículo 544.- La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa de la manera más absoluta, siempre que no se haga de ella un uso prohibido por las leyes o por los reglamentos.

Artículo 545.- Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública, previa siempre una indemnización justa.

Artículo 546.- La propiedad de una cosa, sean bienes muebles o inmuebles, da derecho por accesión a todo lo que ellos producen, o se les une o incorpora, natural o artificialmente.

*ordinarios destinatarios eran miembros de la nobleza, la aristocracia y el clero.”*

Para entender la reacción del liberalismo llevado al campo del Derecho, es útil considerar que *“... la propiedad de la tierra estaba informada por diversos regímenes ... dominio eminente, señorío, especies de soberanía, con potestades de diversos alcances, políticos, administrativos, económicos, y por el otro, el dominio útil”. Los poderes en el bien, estaban desconcentrados, pluralizados, no pertenecían a un solo titular. Regían globalmente ese derecho, un cúmulo de relaciones de distintos contenidos, de uso y goce fraccionados, gravados con derechos señoriales y afectados con obligaciones en dinero o en especie, a favor de determinados sujetos.”*

A diferencia de ello, la propiedad mueble concentraba todos los poderes en la persona de su titular.

En relación a los inmuebles por tanto, sus derechos se presentaban desmembrados y la trasmisión de su titularidad generaba incertidumbres y desconfianzas. Coincidente con ello, en una sociedad económica pastoril, *“...su organización impedía implantar sin riesgo, sistemas modernos de producción...”*

De ahí que como se expresaba en ESTUDIOS PRELIMINARES (2006, 50) la propiedad es considerada en el Código Civil uruguayo como el derecho de gozar y disponer de una cosa. Esas facultades se presentan limitadas, ya que se entienden siempre y cuando no vayan contra la ley o el derecho ajeno.

Se entienden comprendidos en el derecho, a los frutos que provienen del objeto; ello refiere no solo a los naturales, sino también a los llamados “frutos civiles” consistentes en la renta que el bien produzca.

El propietario es dueño y señor para servirse de la cosa no sólo para los usos a que esté destinada, sino también para aquellos otros que sea su voluntad efectuar. Puede cambiarle la forma, mejorarla o empeorarla e inclusive destruirla si le conviene o le parece. La propiedad excluye a las personas ajenas del uso de la cosa y facultad a su titular a recobrarla en caso de que estuviera en posesión de un tercero.

Dentro de la facultad de disponer, se encuentra la de vender o transferir su derecho a través de otros títulos, ya sea en forma total o parcial<sup>41</sup>.

Según el Informe de la Comisión de Codificación, el Título II del Libro Segundo donde se legisla sobre el dominio o derecho de propiedad, *“...fija los*

---

<sup>41</sup>Código Civil

Artículo 486. El dominio (que se llama también propiedad) es el derecho de gozar y disponer de una cosa arbitrariamente, no siendo contra la Ley o contra derecho ajeno.

Artículo 487. El derecho de gozar y disponer de una cosa comprende:

1º. El derecho a todos los frutos que provienen de la cosa y a todo lo que se le una accesoriamente. (Artículos 731 y siguientes).

2º. El de servirse de la cosa, no sólo para los usos a que está generalmente destinada, sino para los otros que estén en la voluntad del dueño.

3º. El de cambiar la forma de la cosa, mejorándola o empeorándola.

4º. El de destruir enteramente la cosa, si le conviene o le parece.

5º. El de impedir a los demás que se sirvan de ella y reivindicarla de cualquier poseedor.

6º. El de enajenar la cosa en todo o en parte, concediendo a otros los derechos que buenamente quiera.

Artículo 488. El ejercicio de esos derechos queda subordinado a las prohibiciones de las leyes o reglamentos y a la imperfección del dominio, resultante de las convenciones o de la voluntad del testador. (Artículos 489 y siguientes, 581, 601, 606, 612, 618, 620 y 715).

*caracteres esenciales del instituto...*”. No hay más comentarios al respecto, para un tema que en la época no admitía otra discusión.

A su vez, nuestra legislación civil adopta el principio *superficies solo cedit* consagrando positivamente el instituto de la accesión como modo de adquirir el dominio, al disponer que el suelo es la cosa principal a la cual se incorporan las cosas accesorias por vía natural o artificial<sup>42</sup>.

Un aspecto de trascendencia en la temática del derecho de propiedad, es encontrar el nivel de producción del derecho en donde su régimen puede ser moldeado, o dicho de se una manera más convencional, cuál es el órgano que tiene las atribuciones y competencias para modificar el régimen del derecho de propiedad en el orden jurídico uruguayo.

En Uruguay no se puede discutir que el régimen del derecho de propiedad lo da la ley nacional y no el gobierno departamental, como si pudiera ocurrir en una federación de estados, donde sus integrantes tienen su propia constitución, su código civil, penal etc.<sup>43</sup>. En nuestro país, el régimen del derecho de propiedad es uno solo; sin embargo desde las competencias departamentales el mismo se puede ver modalizado, siempre conforme a la Constitución y a la Ley que confiere competencias a los gobiernos departamentales, como ha sido el caso de la Ley Orgánica Municipal de 1935, las Leyes de Centros Poblados del año 1946 y la propia LOTDS del año 2008.

En este sentido, CASINELLI en consulta de fecha 7 de setiembre de 1998<sup>44</sup>, solicitada por el entonces Director de la Unidad Central de Planificación de la Intendencia de Montevideo, Dr. Patricio RODÉ, se pronuncia sobre el derecho de propiedad inmueble y las limitaciones a su ejercicio por razones de interés general según la preceptiva constitucional.

Repasa las previsiones de los Artículos 7 y 32 de la Constitución, destacando que es este último el que se ocupa de la regulación del derecho de propiedad, destacando que la sujeción a “...*la potestad legislativa nacional se traduce en la posibilidad que el legislador nacional coloque a los propietarios, ora en la situación jurídica subjetiva de obligación (por ejemplo obligación de recibir las aguas pluviales que bajan naturalmente de los predios superiores hacia los predios inferiores), ora en la situación jurídica subjetiva de sujeción a otra potestad.*”

Respecto a las competencias en materia del régimen legal de la propiedad, CASINELLI lo sitúa en el ámbito del Estado Central, destacando las atribuciones de la Asamblea General, en base al Artículo 85 1º de la Constitución. Esta disposición dice que es competencia del Legislativo formar

---

<sup>42</sup> Código Civil:

Artículo 731. La accesión es un modo de adquirir por el cual el dueño de una cosa viene a serlo de lo que ella produce o de lo que a ella se incorpora natural o artificialmente. (Artículo 487, inciso 1º).

Artículo 749. Todas las obras, siembras y plantaciones hechas en un terreno, se presumen hechas por el propietario a sus expensas y que le pertenecen, si no se prueba lo contrario.

<sup>43</sup> En España, en relación a la competencia estatal para adoptar una determinada “concepción” de la propiedad, por Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997 se ha dicho que el precepto constitucional “permite al legislador estatal opciones diversas y, a la postre, modelos diferentes de propiedad urbana, en sus condiciones básicas (...) pero cuya influencia sobre el entero estatuto legal de esta forma de propiedad tampoco cabe desconocer, puesto que habrán de ser respetadas y atendidas por la legislación autonómica”. Entre las concepciones de la propiedad que el legislador estatal puede plasmar, al fijar las condiciones básicas para el ejercicio de este derecho, figura, entre otras, “la que disocia la propiedad del suelo del derecho a edificar, modelo éste que ha venido siendo tradicional en nuestro urbanismo” (GARCIA NAVARRO, 2002, 69).

<sup>44</sup> Nótese que la fecha de promulgación del Decreto 28.462 (Plan Montevideo) es el 16 de setiembre de 1998.

y mandar publicar los Códigos. CASINELLI destaca que la materia concerniente a los derechos reales está comprendida tradicionalmente, desde el siglo XIX, en la materia del Código Civil y por lo tanto, en la competencia del Poder Legislativo, de conformidad con el ordinal 1º del art. 85 de la Constitución, en consideración a que no se dice que sea atribución de la Asamblea General formar y mandar publicar “códigos” sino que se dice “los Códigos”.

El artículo determinado “los” significa que la Constitución se está refiriendo a determinados códigos, no a cualquier código; *“...el uso de la mayúscula en la palabra Códigos señala que se está pensando en cuerpos legales que en el Derecho Comparado recibieron ese nombre como denominación propia y oficial, dato orientador que es útil para que no se extravíe la labor del intérprete...”*

A partir de ello, expresa *“... la disposición constitucional que coloca en la competencia de la Asamblea General, titular de la función legislativa en materia nacional, la función de mandar y publicar los Códigos, viene a significar que se reserva a la ley la legislación sobre la materia tradicionalmente contenida en “los Códigos”, esto es, en las leyes que en la generalidad de los países en que se desarrolló la tendencia codificadora contemporánea, recibieron la denominación de “Código”...”* el Código Civil, el Código de Comercio, el Código de Minería el Código Penal ...”

Y por tanto concluye que *“...el concepto de Código en el art. 85-1º. No ha de tomarse en su sentido formal, de cuerpo sistematizado de disposiciones sobre una misma materia, sino en su sentido material, de leyes atinentes a las materias que en la tradición de los países de derecho romanogermánico (europeo continental y latinoamericano) se regularon mediante Códigos...”*

A partir de eso considera comprendida en esa materia que ha quedado reservada a la ley nacional *“entre otras, la legislación general sobre los derechos reales, incluyendo -entre otros aspectos- sus tipos legales, sus modos de adquisición y de extinción, sus contenidos. Esta materia está comprendida tradicionalmente, desde el siglo XIX, en los Códigos Civiles, y por lo tanto, en la competencia del Poder Legislativo, de conformidad con el ordinal 1º. Del art. 85 de la Constitución”*.

#### II.4.- Función social e interés general.-

El Uruguay es un Estado de Derecho. Como tal, no solo está regulada la actividad de los particulares sino también la de los gobernantes cuando actúan como tales, debiendo fundar sus actos en una competencia atribuida por el orden jurídico, el cual posee los mecanismos para llamarlos a responsabilidad o impugnar sus actos cuando no se dicten conforme a derecho<sup>45</sup>.

La Constitución consagra en su Artículo 7 la protección del goce del derecho de propiedad como un derecho individual, enumerándolo junto al elenco de derechos que se reconocen como fundamentales, pero sometiéndolos a las leyes que se aprueben por razones de interés general.

---

<sup>45</sup> Casinelli Muñoz, Derecho Público pág. 54.

Similar fórmula emplea el Artículo 32 cuando lo califica de inviolable, pero sujeto a las leyes que se establezcan por razones de interés general<sup>46</sup>.

DELPIAZZO (2010, 30) expresa que “... a partir del art. 7° de la Constitución, se reconoce que todos “Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad”, añadiendo que “Nadie puede ser privados de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general”.

*De este modo, es posible advertir que nuestra Carta política permite realizar una distinción entre el derecho de propiedad en abstracto -es decir, el derecho fundamental consistente en la posibilidad de ser propietario y de tener un patrimonio, del cual nadie puede ser privado sino conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general (art. 7°)- y el derecho de propiedad en concreto sobre determinado objeto, que es una de las manifestaciones de aquel derecho fundamental y que sólo puede ser limitado o quitado respetando determinadas garantías (art. 32).*

*En este segundo sentido, el concepto constitucional de propiedad equivale a todos los derechos de naturaleza patrimonial con la sola exclusión de los inherentes a la personalidad, que no tienen carácter patrimonial, o -en expresión usada por la Suprema Corte de Justicia de la República Argentina- comprende a “todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de su vida y de su libertad”.*

*Esta extensión del concepto privatista clásico del dominio tiene un fundamento tuitivo, cual es el de extender las técnicas de garantía propias de la expropiación al patrimonio entero. No se trata de ampliar el ámbito de la potestad pública de obtener la transferencia coactiva de derechos (ya que para ello se requerirá siempre una ley que califique la necesidad o utilidad pública) sino de procurar que la privación o sacrificio de una titularidad activa previamente existente se vea rodeada de ciertos resguardos formales y patrimoniales compensatorios.*

*De cuanto viene de decirse se desprende que, desde la cúspide del ordenamiento jurídico nacional, se reconoce que la amplitud del concepto de propiedad no significa que sea irrestricto sino sujeto a limitaciones*

*En efecto, a diferencia de la noción clásica, heredada del Derecho romano, que concebía a la propiedad como un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo, resulta que, al presente y conforme a los textos constitucionales citados, se trata de un derecho que no es absoluto (porque admite restricciones), no es exclusivo (porque admite servidumbres) y no es perpetuo (porque puede ser objeto de expropiación).*

*Consecuentemente, el régimen administrativo de la propiedad privada se traduce en la presencia de potestades públicas para establecer*

---

<sup>46</sup> Constitución de la República:

Artículo 7.- Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecen por razones de interés general.

Artículo 32.- La propiedad es un derecho inviolable, pero sujeto a lo que dispongan las leyes que se establecieron por razones de interés general. Nadie podrá ser privado de su derecho de propiedad sino en los casos de necesidad o utilidad públicas establecidos por una ley y recibiendo siempre del Tesoro Nacional una justa y previa compensación. Cuando se declare la expropiación por causa de necesidad o utilidad públicas, se indemnizará a los propietarios por los daños y perjuicios que sufrieren en razón de la duración del procedimiento expropiatorio, se consume o no la expropiación; incluso los que deriven de las variaciones en el valor de la moneda.

*limitaciones el uso, goce y disposición del derecho de propiedad, fundadas en la necesidad de coordinar armónicamente los intereses de los individuos y de la colectividad en aras del bien común.*

*Por eso, dicho régimen administrativo refiere exclusivamente a las limitaciones en interés público ya que las limitaciones en interés privado, que son objeto de regulación por la legislación civil, no apuntan a contemplar el interés general a que refieren los arts. 7 y 32 de la Constitución sino a tutelar intereses particulares...”.*

CASINELLI (2002, 129) distingue el derecho a ser propietario, es decir el derecho fundamental que tienen todos los habitantes, y el derecho de propiedad sobre determinado bien. En función de ello, sería inconstitucional la ley que dispusiera la “muerte civil”, es decir que la persona dejara de ser titular de su patrimonio, abriéndose en vida su sucesión y que aquél pasara a sus herederos, sin que pudiera tener más bienes de por vida<sup>47</sup>.

Así, el perder un trabajo por despido o irse por renuncia no significa perder el derecho al trabajo cuya protección reconoce el Artículo 7 de la Constitución. Porque el derecho de propiedad así concebido es el derecho asimilable al resto de los derechos humanos. En cambio cuando se considera la propiedad en concreto sobre determinado bien, en este caso no se viola la Constitución si se le priva del dominio sobre ese bien, en los casos que la propia Constitución dispone que ello es posible.

Esta última consideración es la que interesa a la OT. El ejercicio de este derecho está limitado a lo que dispongan las *leyes de interés general*, como lo es la LOTDS como en el pasado lo fueron los decretos departamentales que dispusieron limitaciones al derecho de propiedad sobre el suelo por razones urbanísticas, y como también lo son o lo serán aquellos que aprueben instrumentos de ordenamiento territorial.

Como se vio, Uruguay no ha establecido expresamente la función social del derecho de propiedad en su Constitución. Sin embargo, su aceptación como regla de convivencia asoma con distinta intensidad en la propia carta fundamental a través del concepto de interés general, así como en la legislación vinculada directa o indirectamente al uso del suelo, a través de múltiples leyes promulgadas desde finales del Siglo XIX hasta nuestros días.

El elenco de hitos legislativos mencionado en el Capítulo I de este trabajo, entre otras leyes aprobadas en el país,<sup>48</sup> constituyen cuerpos legales

---

<sup>47</sup> DOMINGUEZ, (1999,13) destaca la distinción que formula GUMERSINDO DE AZCARATE: "Ensayo sobre la Historia del derecho de propiedad y su estado actual en Europa" entre *propiedad* y *derecho de propiedad*, formulada en los siguientes términos: "La propiedad es la relación esencial, sustantiva y total; el derecho de propiedad es el conjunto de condiciones necesarias para que aquélla pueda realizarse y cumplirse; la primera es el fondo, el segundo la forma; aquélla el todo, éste la parte (...) Desde el momento en que se reconoce la relación de la propiedad como real y necesaria, basta atender a la naturaleza general del derecho para comprender que ha de protegerla y ampararla, como lo hace con todas las demás de la vida, *condicionándola*" (la cursiva es del autor; op. cit., tomo III, p. 364).

<sup>48</sup> En Artigas-Castro-Medina (2002) se decía en relación a hitos legislativos cuyos impacto territoriales no han sido medidos, pero sin duda que los tuvieron: "Otras leyes con innegables consecuencias territoriales, como por ejemplo la Ley 8.733 conocida como "Ley de enajenación de inmuebles a plazos" del año 1931 o la Ley 10.751 de 1946 sobre propiedad horizontal reconocen un origen similar en cuanto intentan abarcar una realidad que desbordaba las previsiones normativas del momento. En el caso de la ley de 1931, según comenta GAMARRA (1981, IV, 8) la misma nació de la necesidad de regular una práctica corriente en aquel momento: la venta de terrenos en cuotas o a plazos, instrumentado en simples promesas de contratar que colocaban al promitente adquirente en una gran incertidumbre respecto a sí, una vez terminado su pago de cuotas, lograría la titulación del bien a su favor (el propietario no lo hacía hasta ese momento para protegerse de la falta de pago, y, como representaba la posición más fuerte, era la que predominaba). De esta forma, la ley dota al promitente

que implícitamente atribuyen al derecho de propiedad un régimen de utilización conforme a los intereses de la colectividad, que excede claramente la función de satisfacción de su titular tal como está planteado en el Código Civil, moldeando un estatuto de uso acorde a los intereses de la sociedad en su conjunto.

En especial, dicha configuración de la propiedad, se hace visible fundamentalmente en el recinto de la ciudad, en cuyo ámbito el titular de la parcela se acostumbró en su cotidianeidad a tolerar pacíficamente un estatuto que difiere marcadamente de la presentación individualista del derecho de propiedad, el cual se encuentra organizado en torno a las normativas departamentales de urbanismo y edificación. No ocurre lo mismo en zona rural, donde el planeamiento no ha ingresado aún más que con algunas disposiciones sectoriales, estando pendiente su abordaje en cuanto las políticas de ordenación territorial reclaman una consideración integral del territorio incluyendo el par centro urbano-ruralidad.

DOMINGUEZ, (1999,14) cita a PAREJO ALFONSO, quien resume la doctrina del Tribunal Constitucional Español en cuanto al concepto que da la Constitución de ese país al derecho de propiedad: *"...debe distinguirse el derecho de propiedad en sentido objetivo o institucional (nº 2 del precepto) y el derecho en sentido subjetivo (nº 3 del precepto). En el primer caso se trata del derecho de propiedad propiamente dicho o en cuanto tal, vinculado al libre desarrollo de la personalidad y, por tanto, a la libertad en general como se insistirá más adelante, mientras que en el segundo se está más bien ante el objeto de ese derecho, la situación patrimonial concreta e individualizada constituida en cada caso conforme a dicho derecho, es decir, a título jurídico de propiedad..."*. Más adelante citando a RIOS ALVAREZ, LAUTARO, expresa que *"... en esta acepción, el autor concibe la función social como "encauzamiento" y como orientación "limitativa" del ejercicio del dominio, de donde se derivan tres consecuencias destacables: primera, de carácter formal: la existencia de la noción de función social en cualquier ordenamiento jurídico no precisa de su concreta formulación literal en la legislación, pues la misma está ligada a diversidad de manifestaciones según los distintos textos constitucionales pero siempre con el substrato ideológico de la vinculación de la propiedad; segunda, la función social de la propiedad en la concepción limitante que se maneja supone una delimitación previa del dominio; tercera y última, la función social como "subordinante limitativo" de la propiedad implica que cuando constriña singular y discriminatoriamente el ejercicio de las facultades dominicales cabe exigir el resarcimiento de los eventuales perjuicios producidos como consecuencia de la privación del contenido esencial del derecho o de alguna de sus facultades..."*.

REAL, Alberto Ramón (2009) ha dicho que *"...las exigencias de la evolución social determinaron la atenuación del individualismo primitivo y bien pronto se admitió la limitación razonable del ejercicio del derecho de propiedad en interés de la convivencia colectiva, tal como lo demuestran las*

---

*adquirente de una posición hasta el momento inexistente: la de titular de un derecho real de prometiende comprador, en una suerte de estadio intermedio entre el simple prometiende comprador y el propietario. Pero esa posición que se crea, otorga a su titular de buena parte de las facultades del propietario, entre ellas la de dar oponibilidad frente a terceros del negocio mediante el cumplimiento de un requisito de publicidad (Registro Público)."*

*propias definiciones de los Códigos Civiles individualistas, entre los que citaremos al francés y al uruguayo...”*

*A partir de la Constitución de 1934 en que la propiedad deja de calificarse como sagrada, “... No se altera la estructura técnico jurídica de la propiedad, que sigue siendo derecho, pero se admite que la ley la discipline, para bien del interés general...”*

*“...De modo que el llamado “jus abutendi” del propietario es ineficaz para facultarlo a destruir materias primas (Cód. Penal), destruir, ocultar, negarse a vender o pretender un precio superior al oficial por artículos de primera necesidad y medicamentos...”*

*Concluye que “... la Constitución uruguaya atribuye a la ley el poder jurídico de regular, razonablemente, el ejercicio del derecho de propiedad en función del interés general. De modo que la teoría de la función social de la propiedad no puede ser invocada para cometer abusos que importen la transferencia gratuita y forzada de su uso, o disposición, o la pérdida de la ganancia razonable derivada de su explotación o disposición normal. La ley puede disciplinar el empleo de la propiedad, encauzarlo y estimularlo hacia fines sociales plausibles y naturales, pero siempre sin violar la garantía constitucional de la titularidad del provecho económico normal, correspondiente al propietario que actúa con licitud”*

*DOMINGUEZ (1999,3) aclara que “... la idea de función social no puede conducir a una formulación absoluta hasta llegar a un concepto de “propiedad socialista” excluyente de toda idea de propiedad individual. En este sentido, bien puede decirse que el principio de la función social de la propiedad se comporta como punto de transacción entre planteamientos ideológicos dispares (liberalismo vs. marxismo) en un contexto histórico que encuentra en el fenómeno de la socialización del Derecho su expresión cenital: no se trata de concebir el Derecho como regla dada en exclusiva para el Estado (Derecho público) o para el individuo (Derecho privado), sino como reglamentación de la sociedad misma, basado no en la abstracción del ente estatal ni en la noción de individuo o persona como ente solo o aislado, sino en tanto que unido a los demás solidariamente. En esta perspectiva, la socialización del Derecho expresa un sometimiento progresivo de las relaciones jurídicas a normas obligatorias por razón de necesidad social. Precisamente, el instrumento que caracteriza a esta socialización del Derecho es la acción estatal o pública en general, que se presenta como intervención en la disciplina de las relaciones intersubjetivas, ya a través del legislador, ya por medio de la Administración Pública, o bien por vía judicial.”*

*Según CASINELLI, la Constitución uruguaya en su artículo 32 presenta “...la transacción entre la posición clásica (originada en la Revolución Francesa, de protección a la propiedad de acuerdo a las características del Derecho burgués, recogida en la Constitución uruguaya de 1830, que decía que la propiedad era sagrada e inviolable) y la posición que hace posponer el derecho de propiedad a las razones de interés general o interés social...”*

*“...El ejercicio del derecho de propiedad se puede regular por las leyes siempre que se funden en razones de interés general, pero no puede por esta vía llegarse a quietar el derecho de propiedad. La posibilidad de que se quite efectivamente, que se prive de la propiedad sobre determinado bien está*

*rodeada de las garantías que la simple regulación por ley del ejercicio de propiedad...*" (2002, 130).

Para las limitaciones generales al derecho de propiedad, *"...basta que existan razones de interés general y que exista una ley regulando el ejercicio del derecho de propiedad..."*.

Dicha razón de interés general puede ser discutible en la sociedad, es decir, si vale la pena o no en virtud de esa razón, limitar un derecho de propiedad. Pero quien aprecia si hay suficiente interés general para efectuarlo, es el propio legislador.

Para CASINELLI *"...incumbe a la ley prevista en el art.7 o en el art. 10 o en el art. 32 (de la Constitución) establecer como límite al ejercicio del derecho de propiedad, que debe respetarse un plan urbanístico..."*

Y ello, en trabajo escrito obviamente antes de la vigencia de la Ley 18.308, lo afinca en la disposición del art. 35 de la Ley 9.515 que otorga a los Gobiernos Departamentales la atribución de "dictar reglas para la edificación en los centros urbanos" (2002, 132).

Como ya se expresó, el legislador está habilitado para disponer limitaciones al derecho de propiedad y al derecho a la libertad, por razones de interés general, como el que puede significar un conjunto de acciones de ordenación del territorio que posean esa calificación. Claro que su accionar no puede ser arbitrario, sino siempre en el marco de la legalidad y con estricto apego a la norma, y eventualmente, con la obligación de reparar los perjuicios por los derechos que se afecten.

En España, DOMINGUEZ (1999,1) expresa en palabras aplicables al Uruguay, que *"... el tratamiento jurídico de la propiedad arranca de la construcción de uno de los pilares básicos de la dogmática privatista cual es el derecho subjetivo y se positiviza en el artículo 348 del Código Civil -norma que se inspira a su vez en el artículo 544 del CC francés de 1804 que tiene el siguiente tenor literal: "la propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements", reflejo todavía de esa concepción individualista..."*.

El autor nos recuerda que en España su Constitución (artículo 33) ha representado un paso significativo en la moderna configuración social del derecho de propiedad, disponiendo el reconocimiento del *"... derecho a la propiedad privada y a la herencia"*, pero estableciendo que *"...la función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes..."*, con la garantía de que *"...nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes..."*.

De ahí que el derecho de propiedad actual *"...ya no puede estar revestido de la significación absoluta e ilimitada que pudo tener en sus orígenes de la codificación civil -la doctrina clásica incluía en el estatuto del propietario las facultades de "ius utiendi", "fruendi", "abutendi" y "disponendi" - sino que debe interpretarse de acuerdo con los valores y, a la vez, con las exigencias de orden social y económico que configuran la disciplina constitucional de la propiedad ... esta idea funcionalista del derecho de propiedad implica la capacidad o aptitud que poseen los bienes para, de acuerdo con su particular naturaleza, atender los requerimientos colectivos*

que expresan las necesidades propias de la comunidad en el marco armonizador derivado de la subordinación a éstos del ejercicio de las facultades dominicales que integran la función individual de dicho derecho...".

Y esa función social se hace efectiva "...a través de nociones instrumentales como las de "interés general", "interés o utilidad pública", "interés o utilidad social" o "interés o utilidad nacional".

De esa manera, "...La fórmula función social de la propiedad refleja, en suma, la idea de subordinación o dependencia de la colectividad, vinculación de aquélla al interés de la comunidad que, en todo caso, ha de pugnar con un "uso peligroso" del propio derecho de propiedad alejado de la responsabilidad de su titular ...".

DELPIAZZO (2010, 35) destaca la caracterización constitucional como derecho "inviolable" sólo limitable por "las leyes que se establecieron por razones de interés general" (art. 32); y expresa que a partir de eso, la legislación infraconstitucional limitativa debe interpretarse restrictivamente y en concordancia con la norma superior, que estableció ambos requisitos en forma acumulativa. De ese modo : a) se requiere el instrumento de la ley; b) esa ley debe responder a razones de interés general.

Explica estos conceptos diciendo que en primer lugar, cuando la Constitución alude a la ley, siempre debe entenderse que refiere a ella en sentido orgánico formal, es decir, al acto jurídico general y abstracto emanado del Poder Legislativo en ejercicio de la función legislativa. En segundo lugar, en cuanto al concepto de interés general, debe tenerse en cuenta que la Carta no usa la noción de "bien común" sino que muchas veces utiliza las expresiones "interés general" e "interés público" como sinónimas.

Por bien común suele entenderse el conjunto de condiciones de la vida social que posibilitan a los individuos y a las comunidades intermedias que ellos forman el logro más pleno de su perfección. En tal sentido, el interés general es superior al interés individual, habiendo sido definido por Renato ALESSI como el "interés colectivo primario formado por el conjunto de intereses individuales preponderantes en una determinada organización jurídica de la colectividad".

En cuanto al interés general en la legislación específica, el Artículo 2 de la Ley 18.308 lo declara para el ordenamiento del territorio y de las zonas sobre las que la República ejerce su soberanía y jurisdicción.

Excedería el alcance de este trabajo ingresar en el concepto de interés general, sin embargo dadas sus implicancias con la consideración del derecho de propiedad, creo necesario hacer una serie de puntualizaciones a su respecto.

En primer término, el marco en que se efectúa esta declaración, incluyéndola en la misma disposición que expresa que los instrumentos de ordenamiento territorial -soportes técnico-jurídicos a través de los cuales se expresará el ordenamiento- son de orden público y obligatorios, vinculantes para instituciones públicas, entes y servicios de Estado y de los particulares. También la misma disposición declara que el ordenamiento territorial es cometido esencial del Estado y sus disposiciones son de orden público.

Pocas veces se aprecia una concentración tal de declaraciones, con inclusión en categorías jurídicas de reconocido significado.

El trípode *interés general-orden público-cometido esencial*, pretende irradiar una fuerza superior a otros valores sociales presentes en la materia, los cuales deberán ceder ante tal intensidad.

En segundo término, la declaración de interés general pretende saldar de antemano la cuestión atinente a la reserva legal del Artículo 7 de la Constitución. ¿Es eso jurídicamente posible? Para MARTINS (2009, 102) no lo sería y ello compromete la constitucionalidad de la disposición.

Sin embargo, la Constitución nada dice cómo se considera que una ley es o no de interés general, y en todo caso, considerado así el extremo por el legislador en un momento histórico determinado frente a una materia en particular, nada impide que lo exprese, sin que ello constriña el control jurisdiccional de constitucionalidad, en caso que se movilice el proceso respectivo por quien se vea legitimado para ello. Del mismo modo operaría si no lo dice y la disposición se considera de interés general.

En tercer término, la declaración de interés general se extiende a *“...las limitaciones al derecho de propiedad incluidas en las determinaciones de los instrumentos de ordenamiento territorial...”* (Artículo 35) lo que constituye una especie de anticipación en segundo grado del interés general.

La aplicación de este precepto llevaría a sostener que las limitaciones al derecho de propiedad contenidas en los decretos departamentales -con valor del ley en el respectivo Departamento- son legítimas e ingresan también en el ámbito de limitación permitida que habilita el Artículo 7º de la Constitución, a lo cual le son aplicables los comentarios efectuados en el párrafo anterior.

Importa señalar que, históricamente en el Uruguay, las normas urbanísticas de rango departamental han venido limitando en forma pacífica las facultades del derecho de propiedad, en el entendido que se trata de normas de rango legislativo de alcance departamental, y que son de interés general.

A ese respecto, MARTINS (1999,73) analiza el tema de si en nuestro medio los decretos departamentales pueden limitar el derecho de propiedad. Parte del artículo 7 de la Constitución, por el cual los derechos cuya protección enuncia sólo pueden ser limitados *“conforme a las leyes que se establecen por razones de interés general”*. Cita la opinión de Justino JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, quien se pregunta si el Artículo 7 de la Constitución se refiere a ley formal o ley material, es decir si se refiere solo a los actos regla o por el contrario establece que los derechos fundamentales solo pueden ser disciplinados por actos reglas emanados de la Asamblea General conforme con los procedimientos emanados de la propia Constitución. Y se responde que sólo el Parlamento nacional está en condiciones de hacerlo, en tanto que las tradiciones y doctrinas que han inspirado el Derecho Público desde los más antiguos tiempos, han confiado siempre los *“poderes de libertad”* al Parlamento, *“...el órgano de gobierno que representa para los ciudadanos una más efectiva protección de sus derechos...”* (La Constitución Nacional” Publicación de la Cámara de Senadores 1992, Tomo I págs. 225 y 226).

Sin embargo la Sentencia de la Suprema Corte de Justicia No. 270/1988 del 29 de agosto de 1988, se pronunció en contrario de esta posición disponiendo que las limitaciones a los derechos por razones de

interés general, no sólo pueden provenir de leyes formales emanadas del Poder Legislativo.

A su vez por Sentencia 82/1991 la SCJ expresó que *“...no siempre que el constituyente alude a la ley sin más especificaciones, hay que entender que se refiere tanto a la ley nacional o ley formal como a la ley departamental, mas propiamente decretos departamentales. Es muy claro que ambas, ley nacional, o ley departamental, tienen igual naturaleza jurídica desde el punto de vista material, en cuanto son normas jurídicas generales y abstractas Cf. Eduardo Jiménez de Aréchaga ... pero de esa circunstancia no puede extraerse la conclusión de su constante equiparación. Así al establecerse las normas fundamentales sobre inconstitucionalidad, el constituyente ha diferenciado la ley formal o nacional, del decreto departamental o ley únicamente material pero no de aquel otro tipo”* (MARTINS, 1999, 74).

Concordante con ello, CORREA FREITAS (1997, 11) recuerda otro pronunciamiento en ese sentido: *“...por Sentencia de la Suprema Corte de Justicia No. 28 del 22/04/92 se afirma que “las Juntas Departamentales dentro de su competencia, pueden reglar derechos de los previstos en el art. 7º. De la Carta y por tanto sus actos regla, leyes en el orden material, son pasibles de inconstitucionalidad, como a texto expreso lo reconoce el artículo 260 de la Carta (publicada en Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político 1992, No. 49 p. 49).”*

Dicha Sentencia (publicada también en LJU Tomo 106 caso 12.185) , recaída en un proceso de inconstitucionalidad contra un decreto de la Junta Departamental<sup>49</sup>, expresa conceptos tales como que *“En nuestro orden jurídico no existen derecho subjetivos absolutos, salvo la vida, y el concepto de interés general puede autorizar un límite a la protección de los mismos...”* y que *“...Las Juntas Departamentales, dentro de sus competencias, pueden reglar derechos de los previstos en el art. 7 de la Carta y sus actos regla son pasibles de inconstitucionalidad...”*.

## II.5.- La Ley 18.308 y el derecho de propiedad sobre el suelo.

### II.5.1.- Algunos antecedentes relevantes.

En los trabajos preparatorios del proyecto de ley que fue enviado al Parlamento y que luego de alguna modificación fuera aprobado como la LOTDS, la DINOT del MVOTMA hizo conocer una serie de ideas<sup>50</sup> que reflejaban la orientación inicial del Gobierno en los distintos tópicos que se integrarían a la Ley.

Más avanzado el proceso, ya con un anteproyecto elaborado, el MVOTMA da a conocer en mayo de 2006 un nuevo documento, denominado “Documento base para la discusión de la ley de ordenamiento y desarrollo territorial sostenible”, en el cual se precisan los postulados en relación el

---

<sup>49</sup> Decreto de la Junta Departamental N° 23.863 del 24 de diciembre de 1987, por el cual se cambia la fecha de vigencia de una norma anterior, haciendo caer la Formula A del actor por devenir fuera de régimen. La SCJ declara inaplicable al caso (por inconstitucional) el Decreto enjuiciado.

<sup>50</sup> Ejes para la redacción de la ley de ordenamiento y desarrollo territorial sostenible, julio 2005.

derecho de propiedad, donde se descartan algunos pronunciamientos de los ejes temáticos iniciales.

Bajo el título “Derechos generales de la propiedad de suelo” se mencionan buena parte de los contenidos que la ley finalmente aprobada presentó en relación al tema. Allí se hace rereferencia al contenido del derecho de propiedad de suelo, como ser las facultades de utilización, disfrute y explotación normales del bien de acuerdo con su situación, características objetivas y destino; las facultades de utilización, edificatorias o de aprovechamiento urbanístico a ejercerse dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes vinculados al ordenamiento territorial, así como el condicionamiento del ejercicio de las facultades del derecho de propiedad al cumplimiento de los deberes territoriales y a la obtención del acto administrativo de autorización respectivo del Gobierno Departamental.

El proceso posterior que desembocó en la elaboración del proyecto de ley, fue recibiendo aportes que complementaron las orientaciones y dieron los contenidos que finalmente se convirtieron en ley.

#### II.5.2.- Disposiciones que impactan directamente el derecho de propiedad.

GUERRA (2010,6), considera que la LOTDS incluye una nueva disciplina de la propiedad inmobiliaria, a través de dos fenómenos: una reformulación del concepto del derecho de propiedad cuando recae sobre inmuebles, y una regulación jurídica distinta y novedosa respecto a la que existía antes. Al respecto sostiene que *“...no se trata de un asunto menor en ninguno de ambos aspectos (concepto y regulación); ni tampoco se piense que es algo improvisado. Se trata -sin dudas- de uno de los cambios más profundos introducidos en nuestro derecho patrimonial desde largo tiempo”*. Más adelante expresa que *“...es como si al derecho de propiedad sobre inmuebles, se le sacara del modelo socio-económico que fuera diseñado en el Código Civil y, se le colocara en otro distinto...”*.

La Ley aprobada, en su Artículo 35 titulado *“Derechos generales de la propiedad de suelo”*, dice que *“...forman parte del contenido del derecho de propiedad de suelo las facultades de utilización, disfrute y explotación normales del bien de acuerdo con su situación, características objetivas y destino de conformidad con la legislación vigente...”*.

El último inciso de este Artículo, generaliza el requisito de la obtención de licencia para ciertas operaciones sobre el suelo: *“...El ejercicio del derecho a desarrollar actividades y usos, a modificar, a fraccionar o a construir, por parte de cualquier persona, privada o pública, física o jurídica, en cualquier parte del territorio, está condicionado a la obtención del acto administrativo de autorización respectivo, salvo la excepción prevista en el suelo categoría rural productiva. Será condición para el dictado del presente acto administrativo, el cumplimiento de los deberes territoriales establecidos por la presente ley...”*.

Se dispone la necesidad de obtener un acto administrativo de autorización para el ejercicio del derecho a desarrollar actividades y usos, a modificar, a fraccionar o a construir, por parte de cualquier persona, privada o pública, física o jurídica, en cualquier parte del territorio<sup>51</sup>, siendo condición

---

<sup>51</sup> Se exceptúa en suelo rural.

para el dictado de dicho acto, el cumplimiento de los deberes territoriales establecidos por la ley.

Se hace necesario contextualizar a que se refiere la Ley con el “*derecho a desarrollar actividades y usos*”. Aunque no se diga, parece claro que se refiere a aquellas de las que se ha ocupado tradicionalmente el urbanismo, y que son objeto de control por una autoridad en función de una previsión normativa expresa. Otras actividades y usos que se desarrollan por los individuos en el suelo, en ejercicio de su derecho de propiedad y libertad, siguen estando exentas de todo contralor.

Así enfocado, la mayoría de las referidas actividades a desarrollar sobre el suelo, requerían ya autorización en forma previa a la Ley. Sin embargo el alcance de esta disposición es tan amplio, que engloba situaciones exentas de contralor en el pasado, tales como la necesidad de solicitar autorización para construir en suelo rural<sup>52</sup>, donde siempre se consideró un ámbito exento del contralor de la policía de la edificación, o la imposición a las personas públicas de la obtención de la respectiva autorización para operar sobre el suelo, cuyo estricto cumplimiento terminaría con una paradójica e irritante práctica verificada desde tiempos inmemoriales en el país, por la cual el Estado -aún cuando actúa despojado de su poder de soberanía como un actor social más- no cumple con los extremos que le hace verificar a los particulares.

Otra de las disposiciones vinculadas al derecho de propiedad es la contenida en el Artículo 36, bajo el título de “*Derecho de superficie*”. El tema excede el ordenamiento territorial, abordando la regulación de una institución sobre cuya existencia se discutió durante décadas en el Uruguay, generando un rico debate doctrinario, cuya discusión estaba centrada en la posibilidad de admitir una excepción al principio de accesión basada en el artículo 749 del Código Civil<sup>53</sup>. Ocurría que se intentaba aplicar en Uruguay, esquemas de contratación sobre el suelo provenientes de ordenamientos jurídicos que sí aceptaban el derecho de superficie, pero ello chocaba con diversos obstáculos jurídicos, y otros más prácticos, como la imposibilidad de registrar dichos negocios jurídicos.

La reforma de la Ley de Registros del año 1997<sup>54</sup> contempló esta situación, incluyendo entre los instrumentos a inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria, una serie de actos relacionados con los derechos de superficie.

Sin embargo, su falta de regulación, continuó siendo un obstáculo para que se difundiera, hasta la aprobación de la citada disposición de la Ley 18.308, en la cual se legisla definitivamente sobre el tema. El citado Artículo

---

<sup>52</sup> Históricamente la edificación en suelo rural en el Uruguay, estuvo exenta de contralor. La Ley 1816 de 1885 lo limita a los centros poblados y la Ley 9.515 de 1935 guarda silencio sobre ello. Por último, la ley 13.939 del 8/01/1971 sentó la excepción para el Departamento de Montevideo, al disponer en su Artículo 17 que “... La Intendencia Municipal de Montevideo ejercerá las competencias establecidas en el numeral 26 del artículo 35 de la Ley No. 9.515, de 28 de octubre de 1935 sobre toda clase de edificación en las zonas urbana, suburbana y rural del departamento.”

<sup>53</sup> Código Civil: Artículo 749. Todas las obras, siembras y plantaciones hechas en un terreno, se presumen hechas por el propietario a sus expensas y que le pertenecen, si no se prueba lo contrario.

<sup>54</sup> Ley 16.871 del 28 de setiembre de 1997: Artículo 17.- (Actos inscribibles).- Se inscribirán en la Sección Inmobiliaria del Registro de la Propiedad: 1) 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.

36 dice que *“es el derecho real limitado sobre un inmueble ajeno que atribuye temporalmente parte o la totalidad de la propiedad”* abriendo la posibilidad de que el propietario de un inmueble pueda conceder el derecho de superficie, por un tiempo determinado, mediante escritura pública, comprendiendo *“ el derecho a utilizar el bien según las disposiciones generales de la legislación aplicable y dentro del marco de los instrumentos de ordenamiento territorial y conforme al contrato respectivo”*. A la finalización del plazo, el propietario recupera el pleno dominio del inmueble y las mejoras efectuadas, salvo que otra cosa se hubiere acordado.

El Artículo 37 de la Ley 18.308 presenta los *“Deberes generales relativos a la propiedad inmueble”* ... *“en el marco de la legislación vigente y en función del interés general”* no agotando el género en los que expresa, ya que se refiere a los mismos *“entre otros”*.

Se incluye en la categoría, el *“deber de usar”*, según el cual *“los propietarios de inmuebles no podrán destinarlos a usos contrarios a los previstos por los instrumentos de ordenamiento territorial conforme a la presente ley y las determinaciones que se establezcan conforme a los mismos durante su aplicación”*, el *“deber de conservar”* que impone *“mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, realizando las obras de conservación oportunas y cumpliendo las disposiciones que a tal efecto dictamine el Gobierno Departamental competente”*.

El *“deber de proteger el medio ambiente y la diversidad”* según el cual *“todos los propietarios quedarán sujetos a las normas sobre protección del ambiente, los recursos naturales y el patrimonio natural, absteniéndose de cualquier actividad perjudicial para los mismos. Se comprende el deber de resguardar el inmueble frente al uso productivo de riesgo o la ocupación de suelo con fines habitacionales en zonas de riesgo”*.

El *“deber de proteger el patrimonio cultural”*, por el cual *“todos los propietarios deberán cumplir las normas de protección del patrimonio cultural, histórico, arqueológico, arquitectónico, artístico y paisajístico”*.

El *“deber de cuidar”* por el cual los *“propietarios de inmuebles deberán vigilarlos y protegerlos frente a intrusiones de terceros, haciéndose responsables en caso de negligencia de las acciones que éstos puedan ejercer en contravención a lo dispuesto por los instrumentos de ordenamiento territorial o en menoscabo de los deberes territoriales”*.

El *“deber de rehabilitar y restituir”* por el cual los propietarios de inmuebles quedarán sujetos al cumplimiento de las normas de rehabilitación patrimonial o de restitución ambiental.

Además serán exigibles los deberes territoriales particulares vinculados a la ejecución de perímetros de actuación según las categorías de suelo establecidas en el Capítulo III del presente Título.

La disposición del Artículo 38, *“Condiciones generales de los instrumentos. Límites y estándares mínimos”*, aplicable a las áreas delimitadas de suelo urbano, suelo suburbano o suelo con el atributo de potencialmente transformable, contiene tres contenidos diferenciables:

1) dispone que los instrumentos de ordenamiento territorial y desarrollo sostenible, preverán *“...las reservas de espacios libres y equipamiento..”*, las cuales no podrán ser inferiores al 10% (diez por ciento) del sector a intervenir (en ciertas condiciones puede bajarse al 8%), sin perjuicio del área destinada

a circulaciones. Esto es para prácticamente todas las intervenciones posibles, ya que se mencionan “... las actuaciones residenciales, industriales, de servicios, turísticas, deportivas, de recreación u otras...”.

Estas reservas no sólo están destinadas a espacios libres y equipamientos, sino también a “...cartera de tierras y otros destinos de interés municipal, departamental o nacional...”.

Los terrenos antes referidos deberán ser cedidos de pleno derecho a la Intendencia o a la entidad pública que ésta determine, como condición inherente a la actividad de ejecución territorial.

2) Dispone que los Gobiernos Departamentales también preverán en los instrumentos “los límites de densidad y edificabilidad”.

3) Dispone que los instrumentos exigirán que las nuevas urbanizaciones y fraccionamientos antes de su autorización definitiva ejecuten a su costo, su red vial y la conexión a la red vial general para la continuidad de la trama existente, además de las infraestructuras indicadas en el literal a) del Artículo 32 de la ley, esto es, los componentes característicos del suelo categoría urbana consolidado: redes de agua potable, drenaje de aguas pluviales, red vial pavimentada, evacuación de aguas servidas, energía eléctrica y alumbrado público; todo ello en calidad y proporción adecuada a las necesidades de los usos a que deban destinarse las parcelas.

De no ejecutarse en forma previa, deberán otorgar garantía real o personal suficiente a favor del Gobierno Departamental por el valor de dichas infraestructuras. La evacuación de aguas servidas deberá estar conectada a la red urbana preexistente en el sector, o realizada a través de un sistema técnicamente avalado por el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA) y aprobado por la Intendencia Municipal para cada caso.

El Artículo 40, enuncia los derechos a edificar y usar de los propietarios de parcelas en suelo urbano consolidado, conforme a las determinaciones establecidas en los instrumentos de ordenamiento territorial, y además dispone obligaciones específicas a cargo de los propietarios de estas parcelas: estarán obligados a ejecutar a su costo, las obras de conexión de la parcela a las infraestructuras existentes a fin de garantizar la condición de solar<sup>55</sup> de la misma.

A su vez establece para los propietarios de los solares baldíos o terrenos con edificación ruinosas, que estén situados en aquellos ámbitos señalados en los instrumentos de ordenamiento territorial y en los casos que determine la Intendencia, el deber de edificar o rehabilitar sus construcciones, en el plazo que establezcan los instrumentos.

Por su lado el Artículo 41 enumera facultades de la propiedad inmueble en suelo urbano no consolidado y suelo potencialmente transformable, expresando que los propietarios de inmuebles en dichos suelos, una vez incluido en un Programa de Actuación Integrada, tendrán las siguientes facultades:

a) Promover su ejecución y transformación en las condiciones y requerimientos que se establecen en esta ley.

---

<sup>55</sup> Según la tercera acepción del vocablo solar (de suelo) se trata de la “porción de terreno donde se ha edificado o que se destina a edificar” (Diccionario Real Academia Española Edición 22a., 2001).

b) Adjudicación de los solares resultantes de acuerdo con el proyecto de fraccionamiento o urbanización, en proporción a sus aportaciones al proceso de ejecución.

c) Edificar en dichos solares, conforme a las determinaciones del instrumento y una vez cumplidos los deberes territoriales.

Los propietarios que renuncien voluntariamente o sean excluidos del proceso de ejecución por aplicarse la expropiación, tendrán derecho a la indemnización legalmente prevista, sin incorporar a la valoración de ésta los beneficios que se derivan del proceso de ejecución.

Los propietarios de inmuebles en suelo con el atributo de potencialmente transformable, no incluido en un Programa de Actuación Integrada tendrán derecho a presentar consultas e iniciativas a la Intendencia Municipal para acceder a la efectiva incorporación de los mismos al proceso de transformación territorial.

El Artículo 42 establece deberes específicos a los propietarios de inmuebles en suelo urbano no consolidado, y en suelo con el atributo de potencialmente transformable que sean incluidos en un Programa de Actuación Integrada, los cuales tendrán las siguientes obligaciones:

a) De ejecutar a su costo las obras de urbanización del ámbito.

b) De ceder a la Intendencia o a la entidad pública que ésta determine, de forma gratuita, los terrenos del ámbito que los instrumentos de ordenamiento territorial prevean con destino a uso y dominio público.

c) De ceder a la Intendencia Municipal los terrenos urbanizados edificables o inmuebles en los que se concrete el derecho a la participación de ésta en la distribución de los mayores beneficios.

d) De distribuir de forma equitativa o de compensar, entre todos los interesados del ámbito, los beneficios y cargas que se deriven de la ejecución del instrumento de ordenamiento territorial.

### II.5.3.- Otras disposiciones relacionadas con el derecho de propiedad.

El Artículo 43 establece una norma de control, reiterando que no podrán autorizarse fraccionamientos en suelo urbano o en suelo con el atributo de potencialmente transformable, sin que se hayan cumplido con las condiciones determinadas por el Artículo 38 de la ley.

Para las cesiones de solares o inmuebles de los fraccionamientos autorizados con posterioridad a la ley, en las que se concreta el derecho a la participación de los mayores valores de la acción territorial de los poderes públicos, además de las áreas destinadas al uso público, la traslación de dominio opera de pleno derecho por su figuración en los respectivos planos de proyecto de acuerdo con el Decreto-Ley N° 14.530, de 1° de julio de 1976<sup>56</sup>.

---

<sup>56</sup> El Artículo 283 de la Ley 19.149 del 24 de octubre de 2013, a la vez que deroga expresamente el Decreto Ley 14.530, dispone que “Quedan transferidas de pleno derecho y sin indemnización alguna a favor de las Intendencias Departamentales desde el libramiento efectivo al uso público, las áreas que en los fraccionamientos de tierras a efectuarse por particulares, sean destinadas a espacios libres, áreas de circulación u otros destinos de interés general, de acuerdo a lo dispuesto en los respectivos Instrumentos de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible.

Las áreas que se transfieran de pleno derecho no podrán ser inferiores al 10% (diez por ciento) u 8% (ocho por ciento) de acuerdo a lo establecido en el artículo 38 de la Ley N° 18.308, de 18 de junio de 2008, y no podrán exceder el 20% (veinte por ciento) de la superficie de los inmuebles fraccionados, sin perjuicio de las áreas destinadas a circulación.

La disposición del Artículo 44, bajo el título de “*Régimen de indemnización*”, expresa que: “...*La adecuación de las facultades del derecho de propiedad a las modalidades de uso y localización de actividades previstas en los instrumentos de ordenamiento territorial, tales como usos del suelo, fraccionabilidad y edificabilidad, no origina por sí sola derecho a indemnización alguna.*”

*La indemnización procederá únicamente en los casos de expropiación, o de limitaciones que desnaturalicen las facultades del derecho de propiedad, con daño cierto. No son indemnizables las afectaciones basadas en meras expectativas originadas en la ausencia de planes o en la posibilidad de su formulación”.*

Esta disposición, de alguna manera cristaliza legislativamente el criterio que distingue entre afectación de meras expectativas (no indemnizables) y afectación de derechos subjetivos (indemnizables), constituyendo un importante hito que sitúa en un término de equilibrio la protección del derecho de propiedad sobre el suelo y la acción pública del ordenamiento territorial.

El Artículo 45 establece la distribución equitativa de las cargas y beneficios generados por el ordenamiento territorial, entre los titulares de los inmuebles involucrados en las acciones derivadas del mismo y de su ejecución. Será en los instrumentos de ordenamiento territorial (se entiende que son los del ámbito departamental) donde se consagrará un sistema adecuado para dicha distribución equitativa entre los propietarios de inmuebles involucrados. De esta manera se sienta un principio de solidaridad y justicia muy arraigado en el Derecho Español, por el cual en la transformación del suelo deben equilibrarse las ganancias y pérdidas que ello determine a los propietarios que formen parte de la actuación, y para ello se han implementado diversos sistemas que van desde el sencillo acuerdo inter partes, común en operaciones que involucran un escaso número de propietarios, hasta la formación de una institucionalidad como lo son las Juntas de Compensación, ámbito que lauda los créditos y deudas de los propietarios en los esquemas más complejos.

La disposición del Artículo 46 sienta el retorno de las valorizaciones, expresando que -una vez que se aprueben los instrumentos de ordenamiento territorial- la Intendencia tendrá derecho, como Administración territorial competente, a participar en el mayor valor inmobiliario que como consecuencia de las acciones de ordenamiento territorial, ejecución y actuación, derive para los terrenos involucrados. Dicha participación será en la proporción mínima que a continuación se establece:

a) En el suelo con el atributo de potencialmente transformable, el 5% (cinco por ciento) de la edificabilidad total atribuida al ámbito.

b) En el suelo urbano, correspondiente a áreas objeto de renovación, consolidación o reordenamiento, el 15% (quince por ciento) de la mayor edificabilidad autorizada por el nuevo ordenamiento en el ámbito.

Como puede verse, la ley limitó la posibilidad de retorno de valorizaciones a las hipótesis de adjudicación de edificabilidad, en el caso del suelo con APT, y de aumento de la misma.

---

A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, se deberá dejar constancia de dicha cesión en el plano de fraccionamiento respectivo...”

No previó posibilidad de obtener retorno cuando hayan otras acciones de ordenamiento territorial, ejecución y actuación que no aumenten la edificabilidad, y que sin embargo impacten en el valor del suelo generando su aumento.

Queda la duda si la apertura a nuevos usos no admitidos hasta el momento, aunque no refieran específicamente a edificabilidad, serían valorizaciones capturables en el caso que signifiquen aumento del valor de la tierra.

Según dice la ley, la participación se materializará mediante la cesión de pleno derecho a la Intendencia de inmuebles libres de cargas, para su inclusión en la cartera de tierras.

Quienes manifiesten su interés y compromiso por edificar los inmuebles que deben ser objeto de cesión de acuerdo con el instrumento, podrán acordar con la Intendencia la sustitución de dicha cesión por su equivalente en dinero, el cual será destinado a un fondo de gestión territorial, también a través de la permuta por otros bienes inmuebles de valor similar.

Si la Intendencia asume los costos de urbanización le corresponderá además, en compensación, la adjudicación de una edificabilidad equivalente al valor económico de su inversión.

Por costos de urbanización deberíamos entender aquellos que surgen de la combinación de los Artículos 32 y 38 de la Ley, es decir, los necesarios para dotar al programa de red vial pavimentada y la conexión a la red vial general para la continuidad de la trama existente, además de las infraestructuras características del suelo categoría urbana consolidado: redes de agua potable, drenaje de aguas pluviales, evacuación de aguas servidas, energía eléctrica y alumbrado público, todo ello en calidad y proporción adecuada a las necesidades de los usos a que deban destinarse las parcelas como dispone el Artículo 32.

El Artículo 64 sobre Valoración, establece que a los efectos de establecer el monto de la indemnización, no se incorporará a la misma los beneficios que se deriven de la ejecución del instrumento respectivo.

Esta disposición sienta una regla para determinar el quantum del valor para la expropiación, el cual debe establecerse sin considerar el aumento que se derive de la ejecución del instrumento. En la práctica podrá ocurrir que el particular impugne la tasación oficial, y que solicite otra efectuada por peritos imparciales, los cuales no podrán tener en cuenta "el aumento que se derive de la ejecución del instrumento". Nada se dice si los peritos podrán considerar la el aumento por la expectativa generada por el anuncio de la elaboración del instrumento, que en ocasiones provoca mayores aumentos que la propia ejecución.

En otro orden, existen suelos excluidos de la posibilidad de ser urbanizados. En el suelo rural, por principio no es posible aspirar a uso residencial, a no ser que cuente con atributo de potencialmente transformable.

A su vez, de acuerdo con el Artículo 48, quedan excluidos de la posibilidad de ser urbanizados, los suelos:

a) Pertenecientes al Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas, salvo lo que se establezca en aplicación de lo dispuesto por la Ley N° 17.234, de 22 de febrero de 2000 y su reglamentación.

b) Con valores ambientales, paisajísticos u otros declarados de interés departamental, salvo aquellos contenidos expresamente en los instrumentos relativos al área.

c) Necesarios para la gestión sustentable de los recursos hídricos.

d) De dominio público que conforme a su legislación específica deban ser excluidos.

e) Con riesgos naturales o con afectación de riesgos tecnológicos de accidentes mayores para los bienes y personas.

f) Con valores agrícolas, ganaderos, forestales o, en general, de interés departamental, regional o nacional para la producción rural.

g) Que los instrumentos de ordenamiento territorial consideren incompatible con el modelo adoptado.

Los instrumentos de ordenamiento territorial deberán establecer medidas de protección especial cuando concurra alguna de las circunstancias señaladas.

La LOTDS dispone asimismo en su Artículo 50 (Protección de las zonas costeras), que serán especialmente protegidos por los instrumentos de ordenamiento territorial, el litoral de los ríos de la Plata, Uruguay, Negro, Santa Lucía, Cuareim y Yaguarón, así como el litoral Atlántico nacional y las costas de la Laguna Merim.

Para los fraccionamientos ya aprobados y no consolidados a la vigencia de la Ley, solo podrá autorizarse edificación mediante la presentación de un Plan Especial que proceda al reordenamiento, reagrupamiento y reparcelación del ámbito el cual deberá destinar a espacios libres en las condiciones establecidas por el inciso tercero del artículo 13 de la Ley N° 10.723<sup>57</sup>, los primeros ciento cincuenta metros desde la ribera medidos hacia el interior del territorio, y asegurará la accesibilidad. Asimismo evitará la formación de edificaciones continuas paralelas a la costa en el resto de la faja.

El Artículo 51 (Impactos territoriales negativos en zonas costeras) otorga potestades al Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA) para rechazar fundadamente cualquier emprendimiento, en la faja de defensa de costas, si el mismo fuera capaz de provocar impactos negativos, entendiéndose como tales:

a) La contradicción con los instrumentos de ordenamiento territorial aplicables.

---

<sup>57</sup> El Artículo 13 numeral 3 de la Ley N° 10.723, de 21 de abril de 1946 sobre los requisitos mínimos para la formación de un centro poblado, establece “Ningún predio y ninguna vía pública que sirva de único acceso a los mismos predios podrá situarse ni total ni parcialmente en terrenos inundables, o que estén a nivel inferior a 59 centímetros por encima del nivel alcanzado por las más altas crecientes conocidas.

Tampoco podrá situarse ningún predio, en los casos de contigüidad a los cauces de dominio público, dentro de las tierras abarcadas por una faja costanera de 150 metros de ancho por lo menos.

Dicha faja, cuando se trate de ríos, arroyos y lagunas, se contará a partir de la línea de ribera determinada con arreglo al decreto de 19 de diciembre de 1935, en la forma vigente según modificación de 17 de marzo de 1941. Cuando se trate de la costa oceánica y del río de la Plata, se contará a partir del promedio de las máximas alturas de agua anuales.

Las tierras inundables pueden agregarse al centro poblado en carácter de ramblas o parques públicos, cuando no sirvan de acceso obligado a los predios”.

El Artículo 1 de la Ley 10.866 del 25 de octubre de 1946 agregó al último párrafo del inciso 3ro del Artículo 13 el siguiente texto: “En los acantilados o las barrancas en que razones urbanísticas o topográficas así lo aconsejen, los Gobiernos Departamentales, por mayoría absoluta de los componentes de las respectivas Juntas, podrán reducir o dejar sin efecto el retiro o faja de 150 metros en los casos de contigüidad a los cauces de dominio público”.

b) La construcción de edificaciones sin sistema de saneamiento con tratamiento total de efluentes o conexión a red.

c) La materialización de fraccionamientos o loteos sin las infraestructuras completas necesarias.

d) Las demás que prevea la reglamentación.

También se evaluará la posibilidad de que el emprendimiento pueda ser capaz de generar impactos territoriales acumulativos, entendiéndose por tales la posibilidad de posteriores iniciativas que, por su acumulación, puedan configurar disfunciones territoriales o ambientales severas.

Desde hace tiempo, la apetencia por la radicación de actuaciones en zonas cercanas a la costa uruguaya, ha llevado a generar normativa de protección de un ámbito particularmente vulnerable en términos ambientales.

Además de las normas de la Ley de Centros Poblados, el Código de Aguas, establece en Artículo 153 una faja de defensa de doscientos cincuenta metros para la ribera del Océano Atlántico, el Río de la Plata y el Río Uruguay<sup>58</sup>.

Más acá en el tiempo, y con más conciencia de la necesidad de protección del ambiente, el Artículo 6 literal "I" de la Ley 16.466 del 19 de enero de 1994 (Ley de Evaluación del Impacto Ambiental), dispone que quedan sometidas a la realización previa de un estudio de impacto ambiental las actividades, construcciones u obras, públicas o privadas, que se proyectaren realizar en la faja de defensa costera definida por el artículo 153 del Código de Aguas.

Y más recientemente la Ley 17.283 del 28 de noviembre de 2000, de Protección General del Ambiente, que en su Artículo 1.B declara de interés general la conservación de la configuración y estructura de la costa, declara a su vez por vía interpretativa en su Artículo 26 referido a Costas, que a efectos de lo dispuesto por el Artículo 153 del Código de Aguas, se entiende por modificación perjudicial a la configuración y estructura de la costa, toda alteración exógena del equilibrio dinámico del sistema costero o de alguno de sus componentes o factores determinantes.

Otras normas presentes en la LOTDS gravitan en forma indirecta en el moldeado del derecho de propiedad sobre el suelo: lo dispuesto en su Artículo 14 que asigna competencia a los Gobiernos Departamentales para

---

<sup>58</sup> Código de Aguas:

ARTICULO 153.- Establécese una faja de defensa en la ribera del Océano Atlántico, el Río de la Plata, río Uruguay y de la Laguna Merín, para evitar modificaciones perjudiciales a su configuración y estructura.

El ancho de esta faja será de doscientos cincuenta metros, medidos hacia el interior del territorio a partir del límite superior de la ribera, establecido en los artículos 36 y 37 de este Código.

Hacia el exterior, en las costas del Río de la Plata y el Océano Atlántico, la faja se extenderá hasta la línea determinada por el Plano de Referencia Hidrométrico Provisorio (cero Wharton).

En el río Uruguay, el límite exterior de dicha faja será determinado por el Ministerio competente, en función de las costas correspondientes a los ceros de las escalas hidrométricas, adoptadas como referencia para las diferentes zonas del río.

Cuando existiesen rutas nacionales o ramblas costaneras abiertas y pavimentadas, a una distancia menor de doscientos cincuenta metros del límite superior de la ribera, el ancho de la faja de defensa se extenderá solamente hasta dichas rutas o ramblas.

Cualquier acción a promoverse en la faja de defensa de costas que modifique su configuración natural, requerirá la autorización previa del Ministerio competente, quien la denegará cuando dicha acción pueda causar efectos perjudiciales a la configuración o estructura de la costa.

En los predios de propiedad fiscal o particular, las extracciones de arena, cantos rodados y rocas de yacimientos ubicados dentro de la faja de defensa, sólo podrán efectuarse hasta una cota no inferior al nivel situado cincuenta centímetros por encima del límite superior de la ribera. (Redacción dada por el artículo 193 de la Ley No 15.903 de 10 noviembre 1987).

categorizar el suelo, establecer y aplicar regulaciones territoriales sobre usos, fraccionamientos, urbanización, edificación, demolición, conservación, protección del suelo y policía territorial, en todo el territorio departamental.

La declaración de utilidad pública por el Artículo 63 a la expropiación de los inmuebles en estado de abandono que teniendo potencialidades productivas o de utilidad social, no hayan sido explotados por más de diez años, a efectos de integrar las carteras de tierras. Para hacer efectiva esta disposición, debería definirse el “estado de abandono”, ya que de otra forma habrían inconvenientes para determinar certeramente cuando hay utilidad pública que franquea la expropiación, vulnerando la juridicidad del acto de designación. No es lo mismo un inmueble abandonado que desocupado o subocupado. El concepto de abandono reclama parámetros objetivos y comprobables, de manera tal de ofrecer las garantías del caso en las situaciones de desplazamiento de la propiedad por esta causal<sup>59</sup>.

También es relevante considerar la disposición sobre valoración (Artículo 64), la cual sienta una regla general respecto de la expropiación inmobiliaria generada en el proceso de elaboración de un instrumento de ordenamiento territorial.

La prescripción abreviada por razones de interés social, prevista en el Artículo 65 también impacta al derecho de propiedad sobre el suelo, en el sentido de reclamar un celo mayor al propietario a la hora de resistir las ocupaciones por la vía de los hechos. También en el sentido de generar una norma de justicia social para quien ha hecho de la porción de suelo su hogar, y ha cuidado del bien durante el último lustro. El régimen aprobado para este tipo de prescripción, que complementa el de la prescripción adquisitiva del Código Civil (Artículos 1188 y siguientes, 1204 y siguientes específicamente para inmuebles) genera algunas incertidumbres que se han venido superando con legislación complementaria<sup>60</sup>, pero otras aún subsisten sobre todo en lo vinculado a la prescripción colectiva, instituto de compleja aplicación inspirado en el Estatuto da Cidade del Brasil.

También constituye una disposición de las que moldea el derecho de propiedad inmobiliario, la prevista en el Artículo 66 de la Ley, sobre derecho de preferencia. El mismo se establece a favor de los Gobiernos Departamentales, para la adquisición de inmuebles objeto de enajenación onerosa entre particulares, en las áreas dispuestas específicamente por los instrumentos de ordenamiento territorial.

A la fecha la mayoría de los Gobiernos Departamentales no hacen uso de este derecho, habiéndolo declarado tal opción en forma general para agilizar las tramitaciones. No obstante, hay casos como el de la Intendencia de Maldonado que recibe la información y la procesa con fines estadísticos. Otros Gobiernos Departamentales comienzan a utilizar la herramienta en los Planes Locales (caso de Plan Local de Ciudad del Plata en San José) y también en los Planes Parciales (caso Montevideo con su Plan Parcial de Ordenación Goes).

---

<sup>59</sup> Existe un proyecto de ley que en mayo de 2014 estaba a consideración de la Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración de la Cámara de Representantes (Carpeta N° 1653/2012, Repartido N° 899 de junio de 2012) denominado “Inmuebles declarados judicialmente en abandono” por el cual se dispone que los inmuebles en situación de abandono, cuando así sean declarados judicialmente, pasen a la cartera de tierras departamental o sean subastados en remate público, según corresponda.

<sup>60</sup> Como ser las contenidas en los Artículos 284 y siguientes de la Ley 19.149 del 24 de octubre de 2013.

Otra temática desarrollada en la LOTDS y que se vincula con el régimen del derecho de propiedad sobre el suelo, es la que tiene que ver con la Policía Territorial y las Facultades disciplinarias (Artículo 68), según el cual el cometido de la Policía Territorial se encuentra a cargo de los Gobiernos Departamentales, quienes la ejercerán mediante los instrumentos necesarios, a los efectos de identificar todas aquellas acciones, obras, fraccionamientos, loteos u operaciones realizadas en contravención de las normas aplicables, así como sancionar a los infractores.

Tanto el Poder Ejecutivo como los Gobiernos Departamentales, actuando en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán prohibir, impedir la prosecución y demoler, a costa del propietario, toda obra efectuada en violación de los instrumentos de ordenamiento territorial., pudiendo también disponer las inspecciones, pericias, pedidos de datos, intimaciones y demás, que sean necesarias para hacer cumplir los instrumentos de ordenamiento territorial.

El Artículo 69 bajo el título de “*Facultad de policía territorial específica*” impone deberes a las Intendencias Municipales, mandándoles -en el marco de los poderes de policía territorial y de la edificación- impedir la ocupación, la construcción, el loteo, el fraccionamiento y toda operación destinada a consagrar soluciones habitacionales, que implique la violación de la legislación vigente en la materia o los instrumentos de ordenamiento territorial, respecto de los inmuebles del dominio privado donde no pueda autorizarse la urbanización, fraccionamiento y edificación con destino habitacional.

La referida obligación de impedir, también rige para los casos que las operaciones carezcan de permiso, aunque se ubiquen en zonas donde pudiera llegar a expedirse la autorización.

Verificada la existencia de actividades que indiquen:

a) La subdivisión o construcción en lotes en zona donde no pueda autorizarse.

b) La subdivisión o la construcción no autorizada, o ante la constatación de la existencia en zona no habilitada para tal fin o sin previa autorización, de: fraccionamiento; loteo y construcciones.

La Intendencia Municipal deberá concurrir ante la sede judicial de turno, solicitando la inmediata detención de las obras y la demolición de las existentes.

Presentada la demanda, el Juez actuante, verificados los extremos imprescindibles, decretará la suspensión inmediata de las obras y la demolición de las existentes.

En caso de incumplimiento de la orden emanada de la medida cautelar o de la demanda principal por el término de cinco días corridos, el Juez dispondrá el ingreso al predio para proceder a la inmediata demolición de las construcciones levantadas en contra de la orden judicial, con cargo a la propiedad, siendo de aplicación, en lo pertinente lo dispuesto en el artículo 4º de la Ley N° 15.750, de 8 de julio de 1985 y toda otra legislación vigente.

El Artículo 70 penaliza la ocupación ilegal de inmuebles con fines de asentamiento humano, facultando al Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA), sin perjuicio de las competencias departamentales existentes, a aplicar las sanciones que establezca la legislación y la reglamentación a quien promueva o incentive la ocupación

ilegal de inmuebles a los fines de asentamiento humano, en desconocimiento de lo dispuesto en los instrumentos de ordenamiento territorial establecidos por la presente ley.

Las empresas públicas prestadoras de servicios de agua potable, energía eléctrica, telefonía y transmisión de datos, deberán requerir informe previo del Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA) para brindar servicios a viviendas o conjuntos de viviendas que formen parte de asentamientos humanos ilegales.

El Artículo 71 habilita al Poder Ejecutivo y los Gobiernos Departamentales, a través de los mecanismos que correspondan, a incentivos a efectos de impulsar las acciones y determinaciones de los instrumentos de ordenamiento territorial previstos por la presente ley.

A su vez establece sanciones específicas para toda obra, modificación predial, así como todo acto o hecho que se traduzca en la alteración física del territorio, hecha sin haberse obtenido el permiso respectivo o en contravención de los instrumentos de ordenamiento territorial, será sancionada sin perjuicio de la nulidad, con una multa de 50 UR (cincuenta unidades reajustables) a 50.000 UR (cincuenta mil unidades reajustables), de acuerdo al carácter o gravedad de la misma, pudiendo además la autoridad competente tomar las medidas necesarias a efectos de recomponer la situación anterior con cargo al infractor.

Los recursos administrativos contra el acto que disponga la demolición o eliminación de las modificaciones prediales efectuadas sin el permiso correspondiente, tendrán efecto suspensivo, pero la autoridad competente podrá, por resolución fundada, hacer cesar la suspensión.

Por último, en esta revisión de disposiciones vinculadas al derecho de propiedad sobre el suelo en la LOTDS, puede decirse que un aspecto significativo de la nueva visión integradora del uso del suelo -en relación a facultades del derecho de propiedad- lo da el tratamiento de las Urbanizaciones de Propiedad Horizontal (UPH), a través de modificaciones en la legislación antecedente.

Los llamados barrios privados<sup>61</sup>, countries en Argentina o parcelas de agrado en Chile, han puesto a los urbanistas ante dilemas filosóficos y éticos en el sentido de aceptar barreras físicas permanentes y legales -que ya están presentes aunque no sean físicas- acentuando el fenómeno de la segregación residencial. Se ha dicho que la supresión de la trama de circulaciones en una sector de suelo, es una renuncia a una parte de la ciudad, es generar un no lugar para la mayoría de los habitantes y un lugar para unos pocos en el ámbito de la ciudad<sup>62</sup>.

La LOTDS, a través de su Artículo 83 numeral 3, modifica el régimen de las UPHs radiándolas del suelo rural, en tanto a partir de su vigencia ese suelo no admite uso residencial. De ese modo, podrán desarrollarse en suelo categoría urbana y suburbana, según lo que establezcan los instrumentos de ordenamiento territorial.

---

<sup>61</sup>Regulados en Uruguay a través de la ley de urgente consideración No. 17.292 de fecha 25 de enero de 2001 (Artículos 48 y siguientes), como forma de dar solución jurídica a una serie de situaciones generadas por la vía de los hechos, sin la existencia de marco legal.

<sup>62</sup>Desde la Carta de Atenas de 1933, la trama de circulaciones se encuentra definida como uno de los principales componentes del urbanismo.

Por otro lado, el mismo Artículo 83 numeral 3 agrega un inciso al Artículo 48 de la Ley 17.292, por el cual dispone que en las actuaciones residenciales, de turismo residencial o similares, el área comprendida entre componentes de la trama de circulación pública no podrá superar un máximo de diez mil metros cuadrados, cualquiera sea el régimen de propiedad, es decir, un límite cuantitativo máximo para el área sin circulación pública.

A su vez la Ley 18.367 del 10 de octubre de 2008 sustituye el inciso final agregado por la LOTDS, manteniendo el límite de los diez mil metros cuadrados para las actuaciones residenciales en suelo categoría urbana, pero en los suelos de categoría suburbana, cuando las directrices departamentales, planes locales, planes parciales o programas de actuación integrada elaborados en aplicación de la misma así lo establezcan, *“...se podrán admitir superficies mayores para las áreas comprendidas entre los componentes de la trama de la circulación pública, en función de la estructura territorial adoptada y del uso turístico como destino principal, siempre que se asegure la continuidad de la trama de la circulación pública y la libre accesibilidad a los espacios públicos actuales y a aquellos que se creen simultáneamente con el acto de aprobación del fraccionamiento en propiedad horizontal...”*.

Finalmente, el Artículo 282 de la Ley 19.149 del 24 de octubre de 2013, sustituye nuevamente el inciso final del artículo 48 de la Ley N° 17.292, en la redacción dada por las leyes citadas, agregando que el límite máximo de los diez mil metros cuadrados, no alcanza a los amanzamientos aprobados con anterioridad a la entrada en vigencia de la LOTDS, y que *“... lo anterior no se restringe a la Urbanización de Propiedad Horizontal prevista en el presente artículo, y regirá cualquiera sea el régimen de propiedad de que se trate...”*.

## II.6.- Consideraciones finales sobre este Capítulo.-

Puede afirmarse que el derecho de propiedad es uno de esos conceptos jurídicos fundamentales cuya conformación en los glosarios jurídicos de un país y la concepción predominante que del mismo adoptan la doctrina y la jurisprudencia, ocupan un lugar de importancia, y ayudan a explicar -en lo que interesa a este trabajo- las relaciones de los habitantes sobre el suelo en que se asientan.

Desde finales del Siglo XVIII con la impregnación que el campo del Derecho experimenta de las ideas del liberalismo, se le encuentra presente en los repertorios jurídicos, aunque por mucho tiempo identificado como un estatuto de situaciones activas, que concedían poderes al propietario y le protegían de intromisiones foráneas. Luego en su evolución, se ha visto modalizado en sus contenidos y facultades, agregando cada vez más, una serie de contrapartidas a cargo del propietario, para situarlo en una condición de poder-deber como se le concibe en nuestros tiempos.

Para ello, se han adoptado distintos caminos: algunos países han optado por declarar su función social en el texto constitucional, para luego desarrollar una legislación coherente con ello, por lo que han optado países como España y Brasil en la segunda mitad del Siglo XX.

No ha sido así en el Uruguay, donde no existe tal declaración, ni el concepto de la función social se encuentra plasmado a texto expreso en esos términos en la legislación. Por el contrario, las instituciones jurídicas vigentes sobre la apropiación del suelo, son institutos fuertemente consolidados en el orden jurídico uruguayo.

Sin embargo, a través del concepto de interés general, integrado al texto constitucional como habilitante de ley que puede llegar a limitar el ejercicio de derechos, ha sido posible legitimar en Uruguay una serie de contenidos propios de un estatuto de deberes asociado a las situaciones jurídicas activas que proporciona la propiedad como derecho subjetivo.

Como ha sido expresado en este Capítulo y también en la Introducción, ello está presente en diversos hitos legislativos que se han dado desde finales del Siglo XIX hasta nuestros días, y en relación al territorio y su ordenación, expone su máxima expresión en la LOTDS del año 2008, la cual como nunca se había hecho antes desde la promulgación del Código Civil en el año 1869, incursiona en reglamentar los contenidos del derecho de propiedad inmobiliaria, expresando cuales son las facultades que confiere y a que se encuentra vinculado.

## III.- Los Programas de Actuación Integrada

En este capítulo se comentan las disposiciones específicas relacionadas con los PAI en la Ley de Ordenamiento Territorial, relevando antecedentes en el Plan Montevideo de 1998 y en los anteproyectos de leyes de ordenamiento territorial generados en los años previos a su aprobación. A su vez se releva la situación de algunas Comunidades Autónomas de España en la búsqueda de antecedentes de ese origen. Por último, se presenta una caracterización del PAI basada en la opinión del jurista andaluz Sebastián Olmedo.

### III.1.- Su regulación en la Ley de Ordenamiento Territorial

#### III.1.1.- Género de instrumento

Los Programas de Actuación Integrada se encuentran en el sistema de la Ley 18.308, como los instrumentos de ordenamiento territorial y desarrollo sostenible especiales que permiten el desarrollo de las determinaciones contenidas en los instrumentos de mayor generalidad.

La ley, enumera ámbitos e instrumentos en su Artículo 8:

- a) Ámbito nacional: Directrices Nacionales y Programas Nacionales.
- b) Ámbito regional: Estrategias Regionales.
- c) Ámbito departamental: Directrices Departamentales, Ordenanzas Departamentales y Planes Locales.
- d) Ámbito interdepartamental: Planes Interdepartamentales.
- e) Instrumentos especiales.

Se establece además, que los referidos instrumentos “...son complementarios y no excluyentes de otros planes y demás instrumentos destinados a la regulación de actividades con incidencia en el territorio dispuestos en la legislación específica correspondiente, excepto los que la presente ley anula, modifica o sustituye...”.

Los PAI forman parte del género de los instrumentos especiales, los cuales según la redacción dada por el Artículo 607 de la Ley 18.719 del 27 de diciembre de 2010 al inciso 1º del Artículo 19 de la LOTDS “... Son los instrumentos complementarios o derivados de los anteriores: Planes Parciales, Planes Sectoriales, Programas de Actuación integrada y los

*Inventarios, Catálogos y otros instrumentos de protección de bienes y espacios”.*

La redacción original de este Artículo 19 los describía como “*complementarios o supletorios*”, siendo que en el texto vigente quedaron como “*complementarios o derivados*”, lo que implica un cambio conceptual de importancia en su funcionalidad como instrumento: el considerarlos supletorios de las figuras de mayor generalidad, suponía que en defecto de estas podían asumir sus contenidos, cosa que ahora les está vedado.

Como vemos, dentro del género “*instrumentos especiales*” se engloban una serie de figuras de planificación de alcance, efectos, y escalas muy distintas entre sí. Encontramos desde un Plan Parcial, que es la figura elaborada con “*...el objeto de ejecutar actuaciones territoriales específicas de: protección o fomento productivo rural; renovación, rehabilitación, revitalización, consolidación, mejoramiento o expansión urbana; conservación ambiental y de los recursos naturales o el paisaje; entre otras...*” (Artículo 20) hasta los Inventarios, Catálogos y otros instrumentos de protección de Bienes y Espacios, que “*son instrumentos complementarios de ordenamiento territorial, que identifican y determinan el régimen de protección para las construcciones, conjuntos de edificaciones y otros bienes, espacios públicos, sectores territoriales o zonas de paisaje en los que las intervenciones se someten a requisitos restrictivos a fin de asegurar su conservación o preservación acordes con su interés cultural de carácter histórico, arqueológico, artístico, arquitectónico, ambiental o patrimonial de cualquier orden*” (Artículo 22).

De las propias definiciones legales, surgen las características diferenciales de estos instrumentos englobados en el tipo de “*especiales*”.

Los PAI están previstos en el sistema de la LOTDS -entre otras cosas- para que el suelo con el atributo correspondiente efectivice su transformación a través de los mismos; en la lógica de la Ley, es de esperar que en las próximas décadas este instrumento tenga una gran difusión, en tanto su figura es la prevista para regular la gestión del suelo en sus presentaciones de grupos de parcelas que comparten un programa de actuación común, como su nombre lo indica.

Para Sebastián OLMEDO, (2008,61) los Programas de Actuación Integrada, Planes Parciales, Planes Sectoriales y Catálogos, se encuentran sometidos a las Ordenanzas, a las Directrices Departamentales y a los Planes Locales, en aplicación del principio de competencia y función propia de cada instrumento (y no tanto, al principio de jerarquía normativa, por estar aprobados por el mismo órgano y contar todos por ello, con fuerza de ley). Lo lógico será que los instrumentos generales contengan determinaciones abiertas que permitan que los instrumentos especiales puedan acometer su función propia de ordenación detallada.

Según expresa el referido autor, el Programa de Actuación Integrada es el principal instrumento de desarrollo del Plan Local para establecer la ordenación pormenorizada de un ámbito, y el instrumento esencial para la ejecución de las actuaciones territoriales de nueva urbanización que cuenten con el atributo de potencialmente transformable.

### III.1.2.- Regulación específica Artículo 21 LOTDS.

En cuanto interesa específicamente a este trabajo, el Artículo 21 define los Programas de Actuación Integrada, expresando que “... *constituyen el instrumento para la transformación de sectores de suelo categoría urbana, suelo categoría suburbana y con el atributo de potencialmente transformable e incluirán, al menos:*

a) *La delimitación del ámbito de actuación en una parte de suelo con capacidad de constituir una unidad territorial a efectos de su ordenamiento y actuación.*

b) *La programación de la efectiva transformación y ejecución.*

c) *Las determinaciones estructurantes, la planificación pormenorizada y las normas de regulación y protección detalladas aplicables al ámbito.*

*Tienen por finalidad el cumplimiento de los deberes territoriales de cesión, equidistribución de cargas y beneficios, retorno de las valoraciones, urbanización, construcción o desarrollo entre otros.*

*El acuerdo para autorizar la formulación de un Programa de Actuación Integrada se adoptará por la Intendencia Municipal de oficio o a instancia de parte, la que deberá presentar la propuesta del ámbito sugerido y justificación de la viabilidad de la actuación.*

*La Intendencia Municipal podrá autorizar la elaboración del Programa de Actuación Integrada y la posterior ejecución por gestión pública, privada o mixta, según los criterios establecidos en la Ordenanza Departamental.*

*La elaboración por iniciativa privada únicamente podrá autorizarse cuando cuente con la conformidad de la mayoría de los propietarios de suelo en el ámbito propuesto y se ofrezcan garantías suficientes de su ejecución, todo ello en arreglo a lo que establezca la Ordenanza Departamental correspondiente.”*

Esta disposición, a la cual se volverá más adelante en varios pasajes, es el núcleo central de la regulación de los PAI, lo cual se ve complementado luego por otras reglas dadas en la propia Ley, así como con las regulaciones que los Gobiernos Departamentales hayan generado a través de su Ordenanza de OTyDS.

El análisis de la disposición del Artículo 21 nos lleva en primer término, a la función esencial del PAI, que es “*la transformación de sectores de suelo categoría urbana, suelo categoría suburbana y con el atributo de potencialmente transformable*”.

La mutación de categoría de suelo, se asocia habitualmente al desarrollo, cuando aquella se dirige al aumento en la intensidad de usos, como ocurre en el cambio de suelo rural a urbano o suburbano; pero ello opera alarmas en el sentido de cuidar que esas transformaciones se realicen tomando las precauciones del caso en cuanto a que se enmarquen en el concepto de desarrollo sostenible. De ahí que deban realizarse siguiendo un procedimiento, con etapas y contenidos preceptivos, y que el Artículo 34 incisos 2 y 3 de la ley 18.308 disponga que:

*“... Únicamente será posible incorporar terrenos a los suelos categoría urbana y categoría suburbana mediante la elaboración y aprobación de un programa de actuación integrada para un perímetro de actuación específicamente delimitado dentro de suelo con el atributo de potencialmente transformable.*

*Mientras no tenga lugar la aprobación del correspondiente programa de actuación integrada, el suelo con el atributo de potencialmente transformable estará sometido a las determinaciones establecidas para la categoría de suelo en que fuera incluido.”*

En segundo término, el Artículo 21 que estamos analizando enumera una serie de contenidos mínimos que deberán integrar el PAI, tales como: “... *La delimitación del ámbito de actuación en una parte de suelo con capacidad de constituir una unidad territorial a efectos de su ordenamiento y actuación...*” (literal a).

El establecimiento de un perímetro es una medida básica en toda actuación sobre el territorio, ya que es lo que delimita el ámbito de atribución de las situaciones jurídicas que se crean en base a las reglas de derecho que se prevén para el mismo; es la delimitación básica de lo que está dentro y lo que está fuera. El ámbito se define planimétricamente, pero es claro que adopta una forma tridimensional dada por los aprovechamientos espaciales de suelo y subsuelo admitidos.

Por otro lado, no cualquier delimitación es posible, sino aquella que admita una unidad territorial a efectos de su ordenación y actuación: ello significa que deberá haber parcelas que compartan un mismo régimen, que podrá atribuir iguales o distintos aprovechamientos, pero deberán formar parte de una unidad y compensar las diferencias resultantes si correspondiera.

Otro de los contenidos mínimos es la “... *programación de la efectiva transformación y ejecución...*” (literal b). La idea de programación nos remite a la consideración del tiempo como variable organizada, cronograma, etapabilización, etc. La transformación del suelo es un proceso lento y complejo, con vocación de ser organizado en diversos sucesos secuenciales, cuya justa dinámica podrá ser importante para el éxito o no de la intervención. Hay una referencia a programar la “*transformación y ejecución*”. En comparación con un “proyecto”, se ha dicho por GOROSITO-LIGRONE que “... *tiene objetivos más abiertos y menos acotados en cuanto a su culminación material. Su mecanismo principal de concreción es la gestión cotidiana de la temática en cuestión, normalmente acotada sectorialmente y espacialmente...*” (2009, 179).

Por último, el literal c del mismo artículo incluye “...*Las determinaciones estructurantes, la planificación pormenorizada y las normas de regulación y protección detalladas aplicables al ámbito*” como parte de los componentes que deberán estar presentes en los PAI.

Más adelante, se menciona su finalidad como “... *el cumplimiento de los deberes territoriales de cesión, equidistribución de cargas y beneficios, retorno de las valoraciones, urbanización, construcción o desarrollo entre otros*”. En sentido estricto, ello no sería su finalidad, sino que más bien el cumplimiento de dichos deberes territoriales es un requisito para que la actuación prospere, y el proceso de elaboración de un PAI es el momento oportuno en que la autoridad está en condiciones de controlar que los desarrolladores satisfagan dichos extremos.

Luego se regulan aspectos atinentes a su elaboración, generando alguna duda sobre el alcance de las competencias de la Intendencia en el proceso de elaboración del instrumento, en cuanto el inciso tercero, cuando expresa que “...*El acuerdo para autorizar la formulación de un Programa de*

*Actuación Integrada se adoptará por la Intendencia Municipal de oficio o a instancia de parte, la que deberá presentar la propuesta del ámbito sugerido y justificación de la viabilidad de la actuación*". El Artículo 19 inc. final de la Ley decía "...Los Instrumentos Especiales deberán ser aprobados por los respectivos Gobiernos Departamentales...", lo que debe presentar una aparente contradicción con el Artículo 21. La norma del Artículo 19 es general para todos los instrumentos especiales y determina que el PAI requiera decreto de la Junta Departamental para su aprobación final.

Parecería que hubiera cierta incongruencia entre las dos disposiciones, una especie de contradicción, que genera dudas sobre cual órgano es el competente para aprobar el PAI.

Sin embargo, no hay tal contradicción ya que el "acuerdo para autorizar" la formulación del instrumento -para lo cual sí es suficiente resolución del Intendente- es un acto preparatorio del PAI, lo que permite que el proceso avance. En todos los casos, ese proceso culmina con la aprobación del legislativo departamental, lo que se confirma con lo previsto en el Artículo 23, respecto de que "... El Intendente elaborará y someterá los instrumentos del ámbito departamental a la Junta Departamental respectiva para su aprobación, sin perjuicio de la iniciativa legislativa que a ésta corresponde...". Si bien es cierto que los Instrumentos Especiales están definidos como una figura distinta a los instrumentos del ámbito departamental (a pesar que se aprueben y rijan en ese ámbito) también es cierto que cuando se remite la aprobación al Gobierno Departamental como lo hace el artículo 19 inciso final, debe entenderse que lo hace a un acto legislativo generado con la coparticipación de la Intendencia (iniciativa y promulgación, o sólo promulgación) y la Junta Departamental (aprobación).

El inciso cuarto prevé las distintas formas de gestión: "...La Intendencia Municipal podrá autorizar la elaboración del Programa de Actuación Integrada y la posterior ejecución por gestión pública, privada o mixta, según los criterios establecidos en la Ordenanza Departamental."

Y para el caso de la gestión privada, el inciso quinto dispone que "...únicamente podrá autorizarse cuando cuente con la conformidad de la mayoría de los propietarios de suelo en el ámbito propuesto y se ofrezcan garantías suficientes de su ejecución, todo ello en arreglo a lo que establezca la Ordenanza Departamental correspondiente."

### III.1.3.- Otras disposiciones de la Ley 18.308 que regulan aspectos vinculados a los Programas de Actuación Integrada.

El Artículo 41 titulado "Facultades de la propiedad inmueble en suelo urbano no consolidado y suelo potencialmente transformable", se dispone que "los propietarios de inmuebles en suelo urbano no consolidado y en suelo con el atributo de potencialmente transformable, una vez incluido en un Programa de Actuación Integrada, tendrán las siguientes facultades:

- a) Promover su ejecución y transformación en las condiciones y requerimientos que se establecen en esta ley.
- b) Adjudicación de los solares resultantes de acuerdo con el proyecto de fraccionamiento o urbanización, en proporción a sus aportaciones al proceso de ejecución.

c) *Edificar en dichos solares, conforme a las determinaciones del instrumento y una vez cumplidos los deberes territoriales.*

*Los propietarios que renuncien voluntariamente o sean excluidos del proceso de ejecución por aplicarse la expropiación, tendrán derecho a la indemnización legalmente prevista, sin incorporar a la valoración de ésta los beneficios que se derivan del proceso de ejecución.*

*Los propietarios de inmuebles en suelo con el atributo de potencialmente transformable, no incluido en un Programa de Actuación Integrada tendrán derecho a presentar consultas e iniciativas a la Intendencia Municipal para acceder a la efectiva incorporación de los mismos al proceso de transformación territorial.*

El artículo siguiente, bajo el nombre de “Obligaciones de la propiedad inmueble en suelo urbano no consolidado y suelo potencialmente transformable” expresa que: “Los propietarios de inmuebles en suelo urbano no consolidado, así como en suelo con el atributo de potencialmente transformable, una vez incluido en un Programa de Actuación Integrada, tendrán las siguientes obligaciones:

a) *De ejecutar a su costo las obras de urbanización del ámbito.*

b) *De ceder a la Intendencia Municipal o a la entidad pública que ésta determine, de forma gratuita, los terrenos del ámbito que los instrumentos de ordenamiento territorial prevean con destino a uso y dominio público.*

c) *De ceder a la Intendencia Municipal los terrenos urbanizados edificables o inmuebles en los que se concrete el derecho a la participación de ésta en la distribución de los mayores beneficios.*

d) *De distribuir de forma equitativa o de compensar, entre todos los interesados del ámbito, los beneficios y cargas que se deriven de la ejecución del instrumento de ordenamiento territorial.* (Artículo 42).

OLMEDO (2008, 62) recuerda que el Artículo 41 de la LOTDS dispone que hasta tanto se apruebe el citado PAI, únicamente se reconoce a los propietarios de terrenos de suelo potencialmente transformable, el derecho a presentar consultas e iniciativas a la Intendencia para acceder a la efectiva incorporación de los mismos al proceso de transformación territorial. Y este mismo, régimen debe reconocerse que es de aplicación en el suelo urbano no consolidado.

El tratarse de un suelo urbano no consolidado o la asignación del atributo de potencialmente transformable, “...no otorga automáticamente el derecho-deber a la transformación urbanística, sino que el surgimiento de los derechos y deberes territoriales depende de otros actos...” El primero, es un acto de trámite donde se valora la procedencia o viabilidad de su transformación, y está a cargo de la Intendencia. Es el acto final, a través del Decreto de la Junta Departamental el que delimita “...el concreto ámbito del suelo potencialmente transformable que va ser objeto de efectiva transformación...” o “...el que decide la autorización para su efectiva ejecución...” (2008, 63).

Como se vio, el acuerdo para autorizar la formulación del PAI lo adopta la Intendencia de oficio o a instancia de parte, y la posterior ejecución puede autorizarse por gestión pública, privada o mixta, según lo que disponga la Ordenanza Departamental.

El citado autor plantea la duda de si en los casos de suelo urbano no consolidado, el proceso de ejecución precisa de la previa aprobación de un

Programa de Actuación Integrada, o no. Y lo resuelve afirmativamente atendiendo a una interpretación sistemática de la ley, basada en el Artículo 21 donde se reconoce que el PAI es el instrumento para la transformación de sectores, incluso del suelo urbano, y en el Artículo 41 de la misma al vincular este último, los deberes urbanísticos a la aprobación de un Programa de Actuación Integrada tanto en el suelo urbano no consolidado como en el suelo con el atributivo de potencialmente transformable.

Aclara que en el caso de que la actuación se pretenda realizar en el suelo urbano no consolidado, la aprobación del Programa de Actuación Integrada, no produce el efecto de la transformación de la categoría, sino simplemente la habilitación para la ejecución de la actuación de transformación de renovación urbana. Y ello porque la alteración de la categoría con ocasión de la aprobación del PAI, únicamente acontecerá en el caso de actuaciones en el suelo de categoría rural o suburbana, y siempre que tengan el atributivo de potencialmente transformable.

### III.2.- Antecedentes en el Plan Montevideo de 1998.

La Memoria Informativa del Plan Montevideo (1998, 20) da cuenta de iniciativas privadas de planificación presentes en el Uruguay desde hace más de 80 años: *“...fue la iniciativa privada la que primero promovió y financió una propuesta de ciudad alternativa, con el Anteproyecto del “Plan Regulador” de 1930, el cual tenía por objetivos acortar las distancias, concentrar la ciudad, densificar los centros, aumentar los espacios verdes. La finalidad última del Plan consistía en superar el caos urbano que denunciaba, transformando la ciudad en un organismo eficiente, con la imagen moderna requerida por los sectores de poder económico auspiciantes...”*.

Sin embargo, todo esto quedaba en el ámbito de lo proyectual, no había previsiones para la implementación de las actuaciones concretas en el territorio, las cuales se realizaban con lo que para el Derecho Español es un “sistema de expropiación”, en el cual el protagonismo privado es casi nulo. En este sistema es la Administración la que expropia los terrenos, los urbaniza y los devuelve al mercado percibiendo la plusvalía inherente al valor experimentado a consecuencia de la urbanización (REBOLLO y otros, 2007, 368).

A pesar de ello, y de que no llegó a llevarse a cabo, la iniciativa de 1930 dejó una marca cultural que luego llevó a la creación de la “Dirección del Plan Regulador”.

La Ordenanza sobre Fraccionamiento y Amanzanamiento de tierras de Montevideo de 1933 (en vigencia hasta 1947), permitió a los inversores privados un fraccionamiento excesivo a lo largo de las vías principales, determinando la extensión longitudinal de la ciudad más allá de lo conveniente, entorpeciendo y encareciendo el desarrollo de los servicios públicos (Plan Montevideo, Memoria de Información, 1998, 20).

El Plan de Ordenamiento Territorial de Montevideo aprobado por Decreto de la Junta departamental de Montevideo No. 28.242 del 16 de setiembre de 1998, presenta como parte de sus innovaciones, al conjunto o sistema de instrumentos de planificación, que *“determina los diferentes niveles de planeamiento urbano según los objetivos concretos en cada caso,*

*y que ajusta las consideraciones generales del Plan a un territorio más reducido y con problemáticas y oportunidades precisas...*” (Plan Montevideo, Memoria Normativa, de Gestión y Seguimiento, 1998, 238).

Por otro lado, presenta también un sistema de instrumentos de gestión del suelo y ejecución del Plan.

Entre los Instrumentos de Ordenación y Planeamiento (planificación) presenta los Programas de Actuación Urbanística (PAU), los cuales son de aplicación obligatoria en los casos de transformación de suelo suburbano o potencialmente transformable a urbano. El PAU tiene como objetivo, “...el desarrollo del Plan en aquellas determinaciones que atiendan a la adecuada dotación de servicios y equipamientos suficientes para la población o las actividades que se ubiquen en el ámbito considerado, así como las obras de infraestructura que garanticen la adecuación de la misma en la ordenación general...” (POT, MNGS, 1998, 239).

Para GOROSITO-LIGRONE (170, 2009) “Los Programas de actuación integrada/PAI se inspiran de los programas de actuación urbana/PAU españoles, ya presentes en el Plan Montevideo de 1998, aunque se aplican para transformaciones de todo tipo y no exclusivamente para urbanizaciones”.

La regulación de estos Programas es incorporada por el Decreto 28.242 del 16 de setiembre de 1998, en los Artículos D.48 y D.49 del Volumen IV del Digesto Municipal (hoy Departamental).

En el primero de los Artículos se dispone que la ordenación y urbanización de terrenos zonificados como Suburbanos o Potencialmente Urbanizables, se efectuará mediante un Programa de Actuación Urbanística para la realización de unidades urbanísticas integradas, entendidas éstas, como aquellas actuaciones que tengan resueltas:

a) la dotación de servicios y equipamientos suficientes para garantizar la satisfacción de las demandas propias de la población o de las actividades que en su ámbito hayan de ubicarse.

b) las obras de infraestructuras que garanticen la inserción de la misma en la ordenación general.

Por su parte el Artículo D.49 establece las determinaciones que contendrán los PAU:

A) Desarrollo de las estructuras y sistemas incluidos en el modelo territorial.

B) Señalamiento de usos, niveles de intensidad y aprovechamiento en todo su ámbito.

C) Trazado de las redes fundamentales de abastecimiento de agua, saneamiento, energía eléctrica, teléfonos y demás servicios que se prevean, que habrán de incluir necesariamente las conexiones y redes existentes o previstos en el resto del suelo.

D) Plan de etapas y división en sectores, en su caso, para su desarrollo y ordenación mediante Planes Especiales.

E) Prevención de equipamientos adecuados a las dimensiones y finalidad de la actuación, así como cualquier otra que dispusiera el Plan.

F) Normas para el desarrollo de Planes Especiales.

G) Estudio económico-financiero que justifique la viabilidad en función de los recursos de financiación del adjudicatario o de la Intendencia.

Más adelante, en el Capítulo correspondiente a la Gestión del suelo y Ejecución del Plan, se establecen disposiciones sobre la ejecución de los PAU, donde se expresa (Artículo D.80) que la Intendencia de oficio o a iniciativa de los particulares, podrá acordar qué parte del Suelo Suburbano o Potencialmente urbanizable, se incorporará al proceso de urbanización, mediante la formulación de uno o varios Programas de Actuación Urbanística. Dicho acuerdo seguirá el trámite establecido para las modificaciones cualificadas, y determinará si la formulación y ejecución del Programa de Actuación Urbanística se llevará a cabo directamente por la Intendencia o mediante la convocatoria de la correspondiente licitación.

El artículo siguiente D.81 dispone que si hay convocatoria mediante licitación, se redactarán las bases correspondientes donde se detallarán las obligaciones que deben asumir los adjudicatarios en la ejecución de los Programas de Actuación Urbanística y que comprenderán, por lo menos, las siguientes:

A) Cesión gratuita a la Intendencia de los terrenos destinados a espacios y equipamientos públicos.

B) Construcción de la red vial completa y la infraestructura de las zonas de actuación, así como de las conexiones con el exterior.

C) Cesión de terrenos urbanizados edificables. Cualquier otra obligación que se dispusiere en función del destino de la actuación, aunque tales obligaciones hubieran de cumplirse fuera del ámbito territorial del Programa.

D) Las garantías exigibles para responder a la ejecución del Programa de Actuación Urbanística.

E) Las sanciones que correspondan en caso de incumplimiento, tanto de las obligaciones como de los plazos que se establecen.

Una vez seleccionada la oferta más conveniente para el interés general, el adjudicatario redactará el Programa de Actuación Urbanística de acuerdo con las directivas de la Intendencia y con la propuesta presentada (Artículo D.82).

El Artículo D.83 presenta los efectos de la aprobación del Programa de Actuación Urbanística, disponiendo que implicará la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación urgente, a los efectos de expropiación, no sólo del ámbito territorial concreto para el que se formuló, sino también de los terrenos necesarios para el enlace del área con los correspondientes elementos de los sistemas territoriales existentes en el exterior. La financiación de los costos de expropiación será repercutida a los adjudicatarios que podrán recibirlos en concesión de obra departamental, con el objeto de ejecutar el citado Programa de Actuación Urbanística.

El artículo siguiente dispone que el incumplimiento por los adjudicatarios de las obligaciones en la ejecución de los Programas de Actuación Urbanística dará lugar a su caducidad con relación a la parte pendiente de ejecución, sin perjuicio de las sanciones que procedan.

Se dan ciertas reglas para la iniciativa privada de los propietarios (Artículo D.85). Siempre que se cumplan una serie de requisitos de racionalidad económica y calidad urbana, así como que no conlleven demandas extemporáneas y desproporcionadas de nuevas infraestructuras o equipamientos que no sean concordantes con los previstos, se podrá autorizar a los propietarios de Suelo Suburbano o Potencialmente

Urbanizable, la incorporación al proceso urbanizador mediante la adjudicación directa de un Programa de Actuación Urbanística para su ejecución.

Los requisitos de racionalidad económica y calidad urbana que se tendrán en cuenta serán los siguientes:

A) Dimensión mínima suficiente para asegurar a los futuros habitantes y usuarios todos los servicios y equipamientos locales necesarios.

B) La consideración sobre el carácter, riqueza y complejidad de sus usos, evaluando los posibles riesgos de generar áreas urbanas sin los niveles de diversidad necesarios para satisfacer una vida urbana de suficiente calidad.

C) Participación en el costo de los sistemas territoriales, quedando en todo caso aseguradas las conexiones necesarias con las redes viales y de infraestructuras de servicios.

D) Asegurar el acceso a los futuros residentes a los servicios urbanos locales y departamentales, mediante el servicio público de transporte colectivo de pasajeros.

E) Estudio de Impacto Ambiental que permita constatar la admisibilidad de los efectos sobre el medio ambiente.

F) Evaluación de los efectos del nuevo desarrollo sobre las disponibilidades presupuestarias futuras de la Intendencia, incluyendo estudios sobre estimación de los mayores costos que supondrán la prestación de los servicios de la intendencia en la zona e ingresos tributarios que se generarían.

El Plan Montevideo presenta asimismo un sistema de Instrumentos de Gestión del suelo y Ejecución del Plan, entre los cuales se encuentra la Unidad de Actuación.

Se trata de un instrumento de gestión del Plan, referido a un ámbito ordenado por un proyecto urbano de detalle, y en el cual se vinculan los propietarios del suelo, los promotores de la actuación y la Intendencia con el objetivo de ejecutar dicho proyecto (POT MNGS, 1998, 240).

Luego en el Decreto (Artículos D.64 a D.68 Volumen IV del Digesto) se proporciona una definición (Artículo D.64), expresando que son instrumentos de gestión en Suelo Urbano y en Suelo Rural, así como en Suelo Sub-Urbano o Potencialmente Urbanizable con Programa de Actuación Urbanística y Plan Especial de Ordenación aprobado, que tienen por objeto el cumplimiento conjunto de los deberes de excepción, equidistribución, ordenamiento y urbanización según corresponda en una superficie delimitada, conforme lo que establece el Planeamiento y a fin de garantizar una ejecución unitaria y sincronizada del mismo. Las determinaciones de la Unidad de Actuación se concretarán mediante la formulación de un Proyecto de Detalle.

El Artículo D.65 proporciona reglas para su delimitación: se podrán delimitar por los Planes Especiales de Ordenación y los Planes Zonales, o bien, de oficio, siguiendo el trámite de las Modificaciones Cualificadas, y en base a los siguientes criterios:

A) Que la ordenación de la Unidad de Actuación permita la justa distribución de cargas y beneficios, o las transferencias de edificabilidad, en su caso.

B) Que la Unidad de Actuación delimitada comprenda en su superficie a una porción de territorio que integre a más de un propietario.

C) Sólo podrán delimitarse Unidades de Actuación inmediatas a terrenos destinados a infraestructuras, equipamientos y espacios libres, incluyendo en ellas la parte correspondiente de los terrenos con ese fin.

Sin perjuicio de las facultades de la Intendencia de Montevideo sobre determinación y delimitación de las Unidades de Actuación, podrán proponer la creación de las mismas, otras Entidades Públicas o los particulares.

El Artículo D.66 dispone que con la delimitación de la Unidad de Actuación, se otorgará un plazo a los particulares para la presentación del Proyecto de Detalle y para su ejecución. Vencido dicho plazo, sin que se hubiera ejecutado o puesto en marcha su ejecución con las debidas garantías, la Intendencia podrá optar por la expropiación.

De la misma forma, si hubiera un porcentaje de propietarios, igual o superior al sesenta por ciento del total de los mismos, y/o que representen el cincuenta por ciento del total de la superficie de la Unidad de Actuación, y que manifestaran su intención de desarrollarla, con suficientes garantías a juicio de la Intendencia, podrán solicitar de ésta que proceda a expropiar el resto de los terrenos incluidos en la Unidad de Actuación, a efectos de concretar su desarrollo. La financiación del costo de la expropiación será repercutida por la Intendencia a los que resulten adjudicatarios de dichos terrenos.

El Artículo D.68 prevé el desarrollo de las Unidades de Actuación por el Sistema de Cooperación, en el cual los propietarios de la Unidad de Actuación, aportan el suelo de cesión obligatoria, y la Intendencia ejecuta las obras de urbanización.

Los costos de urbanización estarán a cargo de los propietarios afectados en proporción a las edificabilidades de sus respectivas fincas. Los costos podrán ser satisfechos mediante la cesión de terrenos edificables a la Intendencia.

La aplicación de este sistema exigirá la cesión a la Intendencia de la propiedad plena y libre de cargas de todos los terrenos de cesión obligatoria, y la afectación real de los predios al cumplimiento de las cargas y pagos inherentes a los costos de urbanización.

Como se vio al mencionar el Artículo D.64, las determinaciones de la Unidad de Actuación se concretarán mediante la formulación de un Proyecto de Detalle.

El Artículo D.57 dispone que estos Proyectos de Detalle son las figuras de planeamiento mediante las que es posible completar y definir alineaciones, nivelaciones, afectaciones, edificabilidad, alturas, usos, ordenación de volúmenes, en desarrollo del presente Plan, así como de Planes Especiales de Ordenación y de Planes Zonales.

Se aclara que los Proyectos de Detalle, no podrán modificar las determinaciones del Planeamiento que desarrollan.

Los contenidos de los Proyectos de detalle, se encuentra previstos en el Artículo D.58:

A) Memoria justificativa de su conveniencia y de la procedencia de las soluciones adoptadas.

B) Planos a escala adecuada, que expresen todas y cada una de las determinaciones de la ordenación propuesta.

C) Determinaciones que el proyecto prevea en cuanto a obras de urbanización, tales como vialidad, abastecimiento de agua, saneamiento, energía eléctrica, alumbrado público, espacios verdes y otras análogas.

D) Estudio sobre cargas y beneficios a considerar en la ejecución del proyecto.

### III.3.- Antecedentes en los Anteproyectos previos a la LOTDS.

El Proyecto de abril de 2000 elaborado en el ámbito del MVOTMA y enviado al Parlamento en mayo de ese año contenía una serie de instrumentos de planificación y ordenación (entre ellos el Plan Departamental de OT), pero carecía de instrumentos de ejecución o gestión específicos.

El Proyecto del Profesor GILMET, preveía instrumentos de gestión entre los cuales destaca una figura denominada Consorcio (2006,79). Los Artículos 34 y siguientes de dicho Proyecto disponen que el Poder Ejecutivo y los Gobiernos Departamentales, podrán celebrar convenios, adoptando las formas jurídicas del consorcio, cuyo objeto sería la ejecución de cualquier obra de infraestructura o equipamiento, propias o comunes, previstas en los instrumentos de ordenación territorial establecidos en la ley, incluyendo su gestión y explotación.

También preveía unas figuras denominadas “Operaciones Territoriales Consorciadas” en su Artículo 35, que se desarrollarían en áreas delimitadas por Las Directrices y Planes de Ordenación Territorial. Esta figura se integraría con el conjunto de intervenciones y medidas coordinadas por el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente y/o los Gobiernos Departamentales con la participación de los propietarios del suelo, pobladores, usuarios permanentes, inversores privados o prestadores de servicios con el objetivo de alcanzar en un área las finalidades establecidas en el Artículo 5º del Proyecto, que eran:

a) Servir de instrumento para el desarrollo sustentable y sostenible, la equilibrada distribución espacial de los recursos y las políticas de compensación de los desequilibrios que afecten los asentamientos humanos en el territorio.

b) Promover el acceso igualitario de todos los habitantes a una calidad de vida digna, garantizando la accesibilidad a los equipamientos y servicios públicos necesarios para la satisfacción de sus necesidades fundamentales.

c) Valorizar la gestión responsable los recursos y potencialidades y la utilización racional del territorio en el marco local, departamental, nacional, regional e internacional.

d) Compatibilizar los diferentes usos del suelo y actividades en el territorio.

e) Tutelar y valorizar el patrimonio del conjunto de bienes en el territorio a los que se atribuyan valores de interés científico, educativo, turístico, cultural o histórico de las diversas identidades colectivas, referidos al medio natural y la diversidad biológica, unidades de paisaje, conjuntos urbanos, monumentos y edificios, y a los más diversos aspectos de la realidad que pueden ser considerados un legado de las generaciones precedentes, que debe ser traspasado a las futuras.

El Proyecto de la Dirección de Ordenamiento Territorial del MVOTMA, enviado al Parlamento en el año 2004, disponía entre los instrumentos previstos para la planificación derivada, una figura denominada Programa de Actuación Integrada con una conformación similar a la que apareció finalmente en la LOTDS.

Su Artículo 21 (Planificación Derivada de los Planes de Ordenamiento Territorial) preveía en su literal d) los Programas de Actuación Integrada, para la programación de las operaciones de urbanización o reurbanización y mejoramiento local definidas por el Plan de Ordenamiento Territorial o por los planes derivados.

Al igual que los otros instrumentos de planificación derivada, y en atención a su efecto vinculante sobre los derechos de uso y edificación para la Administración y los particulares, requerían para su aprobación el acuerdo de la Junta Departamental.

Las operaciones definidas en los Planes Parciales y Especiales que supongan reparcelación o reurbanización de sectores urbanos requerirían la formulación y aprobación de Programas de Actuación Integrada.

El Proyecto del Instituto de Teoría y Urbanismo y de la Cátedra de Arquitectura Legal de la Facultad de Arquitectura, disponía figuras de Planificación de diferente grado de generalidad (Artículo 13. Tipos de planes de ordenación del territorio). Se previeron Planes de ordenación urbanística de centros poblados y de centros poblados interdepartamentales, como figuras de ordenación, pero no instrumentos de gestión o ejecución. Queda claro que este proyecto respondía a una concepción de ley marco no exhaustiva, y por tanto no incursionaba en esas figuras de actuaciones concretas en el suelo, sino que ello quedaba librado al ámbito departamental.

#### III.4.- Antecedentes en la legislación de las Comunidades Autónomas de España.

En España el Planeamiento se presenta claramente separado de la ejecución.

En el pasado, las regulaciones de los Sistemas de actuación venían dados en la propia Ley de Suelo (Real Decreto Legislativo 1/1992 con el Texto refundido de la Ley de Suelo 8/1990). Pero a partir de los traspies sufridos ante el Tribunal Constitucional por los recursos de inconstitucionalidad planteados por varias Comunidades Autónomas, la Ley española ha claudicado en su intento por regular tales aspectos, dejándolo librado al ámbito de la Comunidad.

Así, la *Comunidad Autónoma de Aragón*, en ejercicio de sus competencias de urbanismo luego de la declaración de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional de parte del articulado del Texto Refundido de la Ley de Suelos (Real Decreto Legislativo 1/1992), aprobó su Ley 5/1999 del 25/03/1999<sup>63</sup>, en la cual se distinguen los Sistemas de Actuación directa como la Expropiación y la Cooperación, y los Sistemas de Actuación indirecta como el Sistema de Compensación, el Sistema de

---

<sup>63</sup> Publicada en el Boletín Oficial de Aragón, Número 39 el 6 de abril de 1999.

Ejecución Forzosa y el Sistema de Concesión de Obra Urbanizadora (Artículo 120).

Si repasamos la descripción que dicha ley aragonesa daba de cada uno, vemos que refieren a modalidades a partir de las cuales se desarrollarán las unidades de ejecución, y que se establecen algunas reglas comunes para todos ellos (como la asunción de los gastos de urbanización, disposiciones sobre reparcelación) a la vez que un régimen particular que perfila sus especialidades. Así, el Artículo 135 da como caracteres del Sistema de Cooperación, que los propietarios aporten el suelo de cesión obligatoria y la administración ejecuta las obras de urbanización a cargo de los propietarios. En el Sistema de Compensación, los propietarios aportan los terrenos de cesión obligatoria, realizan a su costa la urbanización y se constituyen en Junta de Compensación; los propietarios que representen más de la mitad de la superficie de la unidad, presentan al Ayuntamiento un proyecto de Estatutos de la Junta y Bases de Actuación. Una vez aprobado, los propietarios que no hayan adherido tendrán un mes desde la notificación para incorporarse a la Junta de Compensación, caso contrario serán expropiados.

El 17 de junio de 2009 la Comunidad Autónoma de Aragón aprueba la Ley 3/2009<sup>64</sup>, aún reconociendo las bondades de la Ley 5/1999 en tanto *“...supuso el completo ejercicio por la CA de Aragón de sus competencias en materia de urbanismo. Esta norma permitió además, resolver en gran medida la situación de tremenda inseguridad jurídica derivada de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997...”*<sup>65</sup>. Pero a pesar de ello, la ley que se sustituye *“...desechó técnicas innovadoras e instituciones que se han desarrollado y vienen aplicándose con éxito en otras comunidades Autónomas...”*.

Así puede apreciarse en el nuevo texto un Título de *“Gestión Urbanística”* (artículos 125 y siguientes) donde se define su concepto y se plantean distintas modalidades para su desarrollo (artículo 125.2), a través de:

- a) Actuaciones aisladas, aquellas que se ejecutan de forma asistemática, sobre suelo urbano consolidado a través del sistema de urbanización de obras ordinarias.
- b) Actuaciones integradas o de transformación urbanística, las cuales se ejecutan a consecuencia del desarrollo sistemático del planeamiento. Requiere de la delimitación de una unidad de ejecución, y afecta áreas de suelo clasificado como urbano no consolidado o suelo urbanizable delimitado. Pueden desarrollarse mediante sistema de gestión directa o indirecta, regulados en la propia ley o reglamentos.

Más adelante, se regulan los Sistemas de actuación (que ahora la Ley denomina “de gestión”), distinguiendo Gestión directa por Expropiación (artículo 156), Gestión Directa por Cooperación (Artículo 157) y Gestión indirecta por compensación (Artículo 158). En este último, *“...los propietarios se constituyen en junta de compensación, aportan los terrenos de cesión obligatoria mediante reparcelación y ejecutan a su costa la obra pública de*

---

<sup>64</sup> Publicada en el Boletín Oficial de Aragón Número 124 el 30 de junio de 2009, última actualización publicada en el BOA el 6 de junio de 2013.

<sup>65</sup> Preámbulo Ley 3/2009.

*urbanización en los términos y condiciones que se determinen en el planeamiento...*” (Artículo 158.2).

En *Cataluña*, según PAREJA (2004, 62) la Ley 2/2002 de urbanismo de Cataluña, aprobada a partir de la Ley Estatal 6/1998 sobre Régimen de Suelo y el pronunciamiento interpretativo del Supremo Tribunal Constitucional 164/2001, crea dos nuevas figuras de planeamiento: los Programas de Actuación Urbanística Municipal y los Planes Directores Urbanísticos. Los primeros, son definidos como la expresión de las políticas municipales de suelo y vivienda. Se atribuye a tales Programas, una función de complementariedad y desarrollo del planeamiento general, pudiendo alterar incluso algunas de sus determinaciones, junto a una programación de las actuaciones de desarrollo del mismo. Se convierte de este modo, en una figura híbrida de planificación y gestión.

Para la *Comunidad Autónoma de Madrid*, Sanz Muñoz y Yáñez Velasco (1999, 251) consideran que la gestión urbanística tiene como objeto “la resolución de los problemas jurídicos, económicos y sociales que genera el planeamiento bajo el principio de la justa distribución de beneficios y cargas.

Los presupuestos para la ejecución del Planeamiento en Madrid, al igual que en otras legislaciones suponen la pre-existencia del planeamiento específico para la clase de suelo que se trate, la delimitación del polígono, unidad de actuación o unidad de ejecución y la selección del sistema a utilizar. Esto último puede estar dado en el propio Plan, o puede ser objeto del acuerdo de delimitación del polígono o unidad de actuación. Puede ser a través de un Sistema de Cooperación -Reparcelación (propietarios aportan terrenos e cesión obligatoria, y la Administración ejecuta urbanización, con cargo a los mismos), a través de un Sistema de Compensación (propietarios aporten terrenos de cesión obligatoria, realizan a su costa urbanización y se constituyen en Junta de Compensación) y el Sistema de Ejecución Forzosa, donde la administración actuando en sustitución y por cuenta de los propietarios afectados, realiza las obras de urbanización y procede a la distribución de los beneficios y cargas correspondientes.

En *Andalucía*, la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA) del año 2002, es tributaria de la tradición urbanística española en el sentido de recoger los Sistemas de Actuación que provienen del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 1976 y de la Ley de Suelo de 1992, disponiendo los tres sistemas de ejecución de los planes, llamados respectivamente de expropiación, de cooperación y de compensación. Según REBOLLO (2007,368) “*Los tres responden a un objetivo común, consustancial al propio proceso de ejecución: asegurar, no sólo la ejecución del planeamiento, sino también el retorno a la comunidad de una parte de las plusvalías generadas por aquel, Los tres, en cambio, se diferencian por el mayor o menor protagonismo de los propietarios en ese proceso*”.

La multicitada Sentencia 61/1997 del Tribunal Constitucional también ha repercutido en *Valencia*, en el sentido de afirmar la competencia autonómica a través de una Ley que presenta un tipo particular de Programa de Actuación Integrada.

La Ley Valenciana 16/2005 del 30 de diciembre de 2005<sup>66</sup> expresa en su exposición de motivos, *"...En este sentido, la ley ha optado por un modelo que afirma la competencia autonómica, al tiempo que respeta los principios de la legislación estatal, tanto en materia de régimen del suelo y valoraciones, como en materia de contratos de las administraciones públicas, así como de procedimiento administrativo común.*

*La afirmación de la competencia autonómica para la regulación de los programas de actuación integrada, no sólo en su vertiente sustantiva, como instrumentos de ordenación, sino también en lo tocante al procedimiento para su aprobación y adjudicación, se asienta en la Constitución Española, el Estatuto de Autonomía y la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, que declaró la inconstitucionalidad de determinados preceptos del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 1992..."*

El Tribunal Constitucional reconoce que *"el Estado carece de competencias para regular tales programas, así como para su adjudicación misma y, en consecuencia, no podría anular ciertos efectos o consecuencias jurídicas a una institución cuya regulación no le compete", de modo que la adjudicación de programas de actuación urbanística constituye "una técnica urbanística que corresponde establecer a las comunidades autónomas..."*

Siempre según su exposición de motivos, el programa de actuación integrada es un instrumento de ordenación y, al tiempo una figura compleja que toma rasgos de los convenios administrativos, de los contratos administrativos, de los instrumentos de ordenación y de antiguas figuras de urbanismo concertado de las que es tributario.

La ley define la actividad urbanística como una función pública atribuida a la Generalitat y a los municipios reservando la tramitación y aprobación de los programas de actuación integrada a los municipios. El objeto, pues, de los programas de actuación integrada está vinculado al giro o tráfico específico de la administración municipal, para satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de la administración "contratante", lo que, para el supuesto presente, implica el reconocimiento de que la relación entre la administración y el urbanizador es un contrato especial, en los términos establecidos por la legislación estatal reguladora de la contratación pública.

Al momento de aprobación de la Ley, se expresaba que no debía perderse de vista el contexto jurídico, social y económico en que se desenvuelve la actividad urbanística, cuyo desarrollo ha provocado un incremento importante de los operadores económicos encargados de la gestión y ejecución del planeamiento urbanístico en la Comunidad Valenciana, constituyendo en la actualidad uno de los sectores en alza en la configuración de su producto interior bruto.

En la exposición de motivos se expresa asimismo que el funcionamiento del programa de actuación integrada en Valencia, remite a un agente urbanizador seleccionado por la administración en un procedimiento público, que asume el cumplimiento de obligaciones de las que son sujetos pasivos los propietarios de suelo, a cambio de obtener una retribución por parte de los indicados propietarios del suelo. La administración se asegura un

---

<sup>66</sup> Diario Oficial de la Generalitat Valenciana núm. 5167 de 31.12.2005

interlocutor y permite concretar el alcance y el modo de cumplimiento de las obligaciones que, legalmente, están atribuidas a los propietarios, controlando el proceso de cumplimiento de las mismas y las características y calidad de las obras de urbanización que han de serle cedidas, lo que sería del todo imposible si los propietarios de suelo intentaran cumplir individualmente dichas obligaciones.

La Ley de Valencia distingue entre “*Actuaciones integradas*” (Artículo 14), que es la que se desarrolla mediante unidades de ejecución, y tiene por objeto la urbanización pública conjunta de dos o más parcelas realizada conforme a una única programación, y las “*Actuaciones aisladas*” (Artículo 15) que tiene por objeto una sola parcela y supone su edificación, así como, en su caso, la previa o simultánea urbanización precisa para convertirla en solar conectándola con las redes de infraestructuras y servicios preexistentes.

Según la Ley, la aprobación y vigencia de un Programa de Actuación Integrada, así como la consiguiente designación de un Urbanizador que garantice su gestión en las condiciones y plazos establecidas por aquél, es condición necesaria para la transformación urbanística del suelo urbanizable y para el ejercicio de los derechos dimanantes de la misma.

Los propietarios asumen deberes de equidistribución, así como de costear la urbanización que prescribe la legislación estatal, tales como:

a) Ceder gratuitamente y libres de cargas a la administración los terrenos para dotaciones públicas, de la Red Primaria y Secundaria y los precisos para compensar su excedente de aprovechamiento.

b) Ceder gratuitamente las parcelas edificables correspondientes a la cesión del 10% o porcentaje que legalmente corresponda de aprovechamiento tipo.

c) Costear las cargas de urbanización reguladas en el Programa para el cumplimiento de los objetivos imprescindibles que le son propios y costear en su justa proporción, el coste de las obras de utilidad común a diversas actuaciones que excedan a dicho Programa, con distribución de los costes, cuando proceda, mediante canon de urbanización.

d) Edificar los solares en el plazo que establezca el Programa.

Según el Artículo 39 los Programas para el desarrollo de Actuaciones Integradas son Instrumentos de planeamiento destinados a la gestión, urbanización y edificación del suelo.

El procedimiento para la gestión de los programas de actuación integrada tiene inicio con la solicitud al Alcalde para comenzar un procedimiento de concurso a esos efectos, describiendo y enunciando brevemente los motivos de su petición. El pleno municipal, a propuesta del alcalde y con un informe previo técnico sobre la viabilidad de la petición, acordará motivadamente:

a) Desestimar la petición.

b) Iniciar los procedimientos para la gestión indirecta del programa.

c) Asumir la gestión directa de la actuación integrada.

Si no se emitiera y notificara resolución expresa en el plazo máximo de tres meses, el solicitante podrá entender desestimada su solicitud. El ayuntamiento podrá igualmente acordar de oficio, sin necesidad de petición particular, la gestión indirecta de una actuación integrada.

Las bases generales para la adjudicación de programas de actuación integrada ajustadas al contenido de la Ley de Valencia, son aprobadas por los Ayuntamientos como ordenanza municipal, y en ellas, se regulan todas aquellas cuestiones jurídicas, económicas y administrativas que afecten tanto al procedimiento de adjudicación como al despliegue y ejecución de los programas de actuación integrada por medio de gestión indirecta.

Las bases particulares de un programa de actuación integrada, exigirán como mínimo:

a) Indicación de la ordenación urbanística vigente en el ámbito de la actuación integrada.

b) Memoria de necesidades y objetivos a satisfacer con el Programa de actuación integrada.

c) Ficha de gestión o, si procede, directrices de evolución urbana y ocupación del territorio establecidas en el Plan general.

d) Criterios y objetivos urbanísticos y territoriales de las propuestas de planeamiento a formular, si procede, por los concursantes, con fijación de las directrices y estrategias que tendrá que observar la ordenación que propongan.

e) Descripción de los objetivos de edificación privada que han de cumplirse en el ámbito de la actuación, con especial referencia a aquellas construcciones privadas que revistan un especial interés social por tratarse de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o por tratarse de construcciones o instalaciones de interés terciario o industrial.

f) Prescripciones técnicas que, con carácter mínimo, tendrán que respetarse en la redacción de los documentos de ordenación y gestión exigibles.

g) Indicación expresa, si procede, de la admisibilidad de variantes sobre aquellos elementos del Programa de actuación integrada que en las mismas se determinen.

h) Prescripciones técnicas que, con carácter mínimo, tendrán que respetarse en la redacción del proyecto de las obras de urbanización.

i) Estimación de los plazos de despliegue y ejecución del Programa de actuación integrada.

j) Modelo de proposición a presentar por los interesados.

k) Documentación a presentar por cada licitador junto con la proposición.

l) Plazo y lugar para la presentación de las proposiciones.

m) Documentación acreditativa del cumplimiento de los criterios de solvencia económica y financiera, técnica y profesional exigibles a los concursantes.

n) Criterios objetivos de adjudicación del Programa de actuación integrada, especificados por orden decreciente de importancia, incluyendo su ponderación.

Las bases reguladoras del concurso y el anuncio de licitación indicarán con toda claridad aquellos documentos de la alternativa técnica y de la proposición jurídica y económica que serán objeto de valoración como criterios de adjudicación del Programa de actuación integrada, ordenándolos

de mayor a menor importancia, según la ponderación que se atribuya a cada uno de ellos<sup>67</sup>.

En relación a las Proposiciones de los interesados, el Artículo 133 de la Ley dispone que tendrán que ajustarse al modelo que se establezca en las bases reguladoras del concurso, e incluirán los documentos que se establezca en las mismas. Cada concursante no podrá presentar más de una proposición, y tampoco podrá suscribir ninguna propuesta en unión temporal con otras si lo ha hecho individualmente o figurar en más de una agrupación. El incumplimiento de estas normas dará lugar a la no admisión de todas las propuestas de programa presentadas por éste.

### III.5.- Caracterización de los Programas de Actuación Integrada.-

Volviendo a la regulación de la LOTDS de Uruguay, OLMEDO (2011) extrajo de la regulación dada principalmente por sus Artículos 8, 14, 19, 21, 34, 41 y 42, las siguientes notas características de este instrumento especial:

1) Se trata de instrumentos especiales que derivan de los principales instrumentos de planificación de cada Departamento (Artículos 8 y 19 de la LOTDS). Son instrumentos complementarios (y/o derivados) de los instrumentos generales, por o que, no están destinados a suplirlos, como queda claro tras la reforma del Artículo 19 incorporada por el Artículo 606 de la Ley 18.719.

De ese modo, la posibilidad de transformación que se ejercita con el PAI, debe estar apoyada en una previa decisión de identificar el ámbito como transformable, establecida en un instrumento general. De acuerdo con el criterio de la Ley no podría existir un PAI sin Plan Local o Directrices Departamentales que asuman su función, en particular identificando las áreas con el atributo de potencialmente transformable.

2) Es el único instrumento previsto provocar el efecto de cambio de categoría de un suelo, el cual debe tener la condición previa que le da el atributo de potencialmente transformable, cambio que opera recién con la aprobación del instrumento por parte de la Junta Departamental.

3) Es el principal instrumento de desarrollo del Plan Local y Directrices Departamentales, estableciendo sus decisiones de ordenación y ejecución de las actuaciones territoriales a desarrollar en los sectores delimitados en los ámbitos potencialmente transformables o en el suelo urbano no consolidado.

4) Es un instrumento híbrido con atribuciones de ordenación y ejecución, que cumple diversas funciones:

i.- la delimitación de una unidad territorial, dentro de los ámbitos de suelo potencialmente transformable de las categorías de suelo rural, suburbana o suelo urbano no consolidado.

---

<sup>67</sup> Según el Artículo 132, en el mismo acuerdo en que se apruebe la gestión indirecta del Programa de actuación integrada y sus bases particulares reguladoras, se ordenará la publicación del correspondiente anuncio de concurso, insertándose en el tablón de anuncios del ayuntamiento y en los siguientes diarios oficiales, sea cual sea la cuantía estimada del Programa de actuación integrada:

a) En el Diario Oficial de la Unión Europea, en primer lugar.

b) En el Diario Oficial de la Generalitat Valenciana.

El ayuntamiento podrá acordar una publicidad complementaria a la establecida en el apartado anterior, por medio de la inserción del anuncio de concurso en diarios no oficiales de amplia difusión en la localidad o cualquier otro medio que considere oportuno.

ii.- la función de producir el cambio en la categoría original del suelo en los ámbitos potencialmente transformables.

iii.- la función de programar la ejecución de la unidad territorial delimitada, estableciendo los plazos para su efectiva transformación.

iv.- la función de ordenación del ámbito delimitado, con establecimiento de las determinaciones estructurantes precisas, la planificación pormenorizada y las normas de regulación y protección aplicables al sector de suelo.

En cuanto a la naturaleza jurídica de los Programas de Actuación Integrada, como ya se dijo, se trata de un instrumento especial de ordenamiento territorial de los definidos en el Artículo 19 de la LOTDS. Como tal depende de decisiones adoptadas en instrumentos más generales (Directrices, Planes Locales, Planes Parciales) a los cuales complementa y de los cuales puede derivar.

Finalmente OLMEDO (2011) ha dicho también que se trata del instrumento previsto en la ley para la ordenación y gestión urbanística de los ámbitos potencialmente transformables. El PAI organiza la transformación de manera integrada, habilitando el cambio de categoría e integrando en un único instrumento los aspectos planificación y gestión. De ahí que reconozca a los PAI como instrumentos híbridos (ordenación-ejecución), ya que como se vio, incorporan las principales decisiones de gestión necesarias para el inicio de la actividad de ejecución.

Si bien desde la dogmática del ordenamiento territorial se distingue claramente la planificación de la ejecución y gestión, al analizar los instrumentos concretos aprobados en normas jurídicas, es habitual comprobar que se designan figuras o instrumentos como de planificación, siendo que son en realidad claramente de ejecución, y también viceversa.

### III.6.- Consideraciones finales a este Capítulo.-

Del desarrollo precedente, queda en evidencia la importancia de este instrumento especial de ordenamiento territorial y desarrollo sostenible en la tarea de hacer efectivas sobre el suelo las formulaciones y determinaciones generales de los instrumentos que le preceden, y de los cuales deriva.

También, que se trata de una figura que se encuentra en un camino intermedio entre la planificación, la gestión y la ejecución. Si bien la LOTDS lo incluye en un Título al que denomina "Instrumentos de planificación", de sus contenidos dados por el Artículo 21 queda claro que representa una figura más cercana a la gestión que a la planificación. Tiene la característica de promover acciones integradas en el suelo, por oposición a la acción individual del titular de la parcela. Algo similar ocurre con su antecedente en el Departamento de Montevideo, donde el Programa de Actuación Integrada (PAU) se encuentra previsto por el Plan Montevideo, como un Instrumento de Ordenación y Planeamiento. Cuando se repasan los contenidos que le ha asignado el Artículo D.49 del Decreto 28.242 del 16 de setiembre de 1998, se hacen presentes claros componentes propios de la gestión.

Ello determina que su abordaje pueda ser diverso, según sea hecho a una u otra de sus funciones más relevantes. Así, se puede hablar de la

iniciativa para crearlo, como iniciativa privada o pública, y luego sin que se confunda con su origen, puede preverse una gestión pública, privada o mixta.

Parece claro que por el momento -y hasta tanto las Ordenanzas de OTyDS lo definan- a la hora de crear los instrumentos y programar su gestión, el planificador departamental no está “normalizado”, contando por otra parte con la autonomía departamental, lo que le determina un amplio campo de opciones en la materia.

Sus vínculos con el derecho de propiedad cuando su origen y gestión provienen del ámbito público, son de alguna manera los más cotidianos en el Uruguay, en tanto -al menos exteriormente- no se diferencian de actuaciones urbanísticas que los Gobiernos Departamentales viene desarrollando desde siempre, utilizando las herramientas de las restricciones, las servidumbres administrativas y sobre todo la expropiación por causa de utilidad pública.

La intervención de los particulares, sea en fase de elaboración o en el sistema de gestión que se utilizará para su desarrollo, implica otro tipo de consideraciones, en particular cuando no existe la unanimidad en la voluntades de los propietarios, lo que se analiza más adelante como uno de los ámbitos en que puede darse el conflicto.

Lo cierto es que por el momento, no son los únicos problemas que afrontan estos instrumentos especiales, cuya propagación se hace de una manera más lenta que la esperada, debido a lo complejo que resulta su elaboración en los casos que se le requiere para contener actuaciones sencillas que no involucran a muchos propietarios<sup>68</sup>, ni hacen presagiar cambios económicos significativos en el valor suelo; en estos casos, el generar el PAI puede hacer económicamente inviable la operación. En otros casos en que la operación estaría económicamente equilibrada, ocurre que la complejidad y demoras asociadas llevan a desinteresar a los potenciales operadores.

De ahí la relevancia de analizar algunas de las provisiones del Derecho español, en tanto éste ha sido antecedente inspirador de la legislación uruguaya. Un Derecho español que presenta décadas de operaciones basadas en distintos sistemas de actuación, entre los cuales destaca la importancia que se le otorga al desarrollador privado, convertido en el eje del desarrollo territorial español durante décadas.

Sin embargo, no puede desconocerse que las normativas españolas se encuentran diseñadas para realidades socioeconómicas diferentes, y para un marco político administrativo que responde a una concepción distinta a la de Uruguay.

Ello depara problemáticas de aplicación, si no median previamente las adaptaciones de caso. Hay institutos creados para dinámicas económico-territoriales que no se hacen presentes por estas latitudes, y que por tanto no puede esperarse grandes desempeños de los mismos, por más esfuerzo que haya de los gobernantes para ponerlos en funcionamiento.

Si en la realidad a la cual se trasplantaron los mecanismos no existen esas fuerzas motoras que los dinamizan, los institutos corren el riesgo de devenir letra muerta en los planes, a la espera de una configuración útil para el medio.

---

<sup>68</sup> En ocasiones a uno sólo, lo que ha generado dudas sobre su procedencia, en los casos que no haya un instrumento más general como el Plan Local, Directrices u Ordenanza que lo habilite.

Salvo que sea el Estado quien protagonice las intervenciones, y las financie con expectativas de recuperarlas, en los casos que se espera la iniciativa y actividad de los particulares, rigen las reglas del mercado. Y en estas los inversores estiman al detalle las expectativas de demanda, seguridades y especialmente el caudal y tiempo de su retorno. Si esto no adquiere un grado de seguridad importante, la inversión se redirige hacia otro destino, que en general es especulativo (como la adquisición y retención de suelo a la espera de aumento de su precio) y con escaso poder dinamizador de otros subsectores de la economía.

Ello aconseja actuar con cautela cuando se pretenda trasplantar institutos y soluciones extraídas *mutatis mutandis* del Derecho Comparado. No debería dejar de considerarse las condiciones de la sociedad en se creó, dado que es un producto social de un lugar determinado, con su propia historia de adaptaciones, marchas y contramarchas, cuya síntesis no es necesariamente trasplantable a otra sociedad. Tampoco deberían obviarse las asimetrías económicas y sociales entre los territorios, ya que figuras que dependen para su desarrollo de la inversión privada, pueden ser inocuos en lugares donde los valores y la rentabilidad no estimulan a los inversores<sup>69</sup>.

Por último, se destaca la importancia del PAI por la función que le ha sido asignada por la Ley, para hacer efectivas las transformaciones de las categorías de suelo que cuenten con el atributo correspondiente, en particular cuando ello se refiera a la incorporación de terrenos a los suelos categoría urbana y categoría suburbana. En este caso, como se vio, el Artículo 34 LOTDS dispone que sólo será posible hacerlo mediante la elaboración y aprobación de un programa de actuación integrada para un perímetro de actuación específicamente delimitado dentro de suelo con el atributo de potencialmente transformable, y que mientras no tenga lugar la aprobación del correspondiente programa de actuación integrada, el suelo con el atributo de potencialmente transformable estará sometido a las determinaciones establecidas para la categoría de suelo en que fuera incluido.

---

<sup>69</sup> Federico Escobar, advierte sobre lo que denomina los trasplantes jurídicos, citando a Alan Watson: “los trasplantes jurídicos [son] el movimiento de una regla [...] de un país a otro, o de un grupo de personas a otro” Menciona que en la doctrina jurídica colombiana, los trasplantes fueron popularizados por la obra Teoría Impura del Derecho (2004), de Diego López Medina, quien distingue entre sitios de producción y de recepción de teorías jurídicas, y, con respecto a la recepción en sitios periféricos de ideas originadas en lugares centrales, resume sus ideas así: “en los sitios de recepción de iusfilosofía ocurren importantes transmutaciones o tergiversación de las ideas provenientes de los sitios de producción. Esas ideas, a pesar de ser transmutaciones o tergiversaciones, no pueden ser desestimadas, sin más, por tratarse de productos miméticos o traslaticios. No se trata de ‘errores’ que requieran de corrección mediante ajustamiento a la lectura estandarizada que se hace en otros sitios. Las transmutaciones terminan siendo, para bien o para mal, parte del inventario disponible de ideas ius filosóficas disponibles en una jurisdicción. ... Las lecturas tergiversadas han impulsado prácticas jurídicas locales, y, por tanto, están ya imbricadas con la cultura produciendo dinámicas, pasadas y futuras, que ya no se pueden deshacer” (2006, 323).

## IV.- Algunos puntos de encuentro críticos entre el Programa de Actuación Integrada y el derecho de propiedad

Este capítulo comienza respondiendo alguna de las interrogantes que se han planteado, para luego identificar aspectos del desarrollo de un PAI susceptibles de entrar en conflicto con las facultades del derecho de propiedad. Se relevan distintas situaciones, describiendo las previsiones legales correspondientes y comentando los institutos involucrados, con referencias particulares a las situaciones que les vinculan críticamente con el derecho de propiedad.

### IV.1.- Las interrogantes

En la parte final de la introducción a este trabajo se formulaban algunas preguntas, entre ellas:

¿Es la elaboración de un PAI un terreno apto para que se exprese este conflicto entre el ordenamiento territorial y el derecho de propiedad?

A esta altura podemos intentar responder alguna de ellas.

Considero que sí es un terreno apto para ello, en tanto como se vio el PAI es la instancia de materialización de las determinaciones de otros instrumentos de mayor generalidad; es en ocasión de su elaboración y puesta en funcionamiento, donde los poderes-deberes de los propietarios tendrán su efectiva expresión, y por tanto es el momento del proceso de ordenación en que la eventual afectación se pone de manifiesto. El PAI a pesar de estar presentado en la Ley como un instrumento de ordenamiento, actúa en definitiva también como una figura de gestión y ejecución en relación a los instrumentos más generales.

Las temáticas relacionadas con el derecho de propiedad -junto con las coordinaciones competenciales entre las distintas unidades estatales y departamentales- son aspectos conflictivos que se van expresando con distinta intensidad durante el proceso de planificación. Están presente desde la elaboración de los instrumentos, hasta la concreción de sus determinaciones más precisas a través de otros instrumentos de detalle o figuras de ejecución, siendo de los aspectos a resolver en esta fase de desarrollo del ordenamiento territorial en Uruguay.

¿En relación que qué facultades del derecho de propiedad se daría?

Hay situaciones que afectan las distintas facultades reconocidas históricamente al derecho de propiedad. Así, existen aquellas que tocan el alcance del *ius utendi*, y también aquellas que afectan el *el ius fruendi*, y por supuesto las que alcanzan el *ius abutendi*, no sólo en su acepción antigua de las facultades de abusar, sino también en las más recientes vinculadas a los poderes de disposición sobre la cosa.

Ya desde el comienzo del análisis se encuentra una adjetivación del derecho de propiedad en el Artículo 35 de la LOTDS, que ha despertado polémicas.

Dicho Artículo ya relevado en el Capítulo II de este trabajo, titulado “Derechos generales de la propiedad de suelo”, expresa que *“forman parte del contenido del derecho de propiedad de suelo las facultades de utilización, disfrute y explotación normales del bien de acuerdo con su situación, características objetivas y destino de conformidad con la legislación vigente”*.

La adjetivación de “normales” sobre las facultades de utilización, disfrute y explotación, ha sido de las controversiales de la ley. Presumiblemente se ha incorporado queriendo referir al significado de la tercera acepción que tiene el vocablo para la Real Academia Española<sup>70</sup>, es decir, referido al cumplimiento de las normas de ordenamiento territorial, la que no es la acepción más conocida. En todo caso, había alternativas de redacción para descartar tan polémica adjetivación.

Se opta por interpretarlo de esa manera, que se refiere a la utilización conforme al ordenamiento, de donde la utilización, disfrute o explotación no-normal, es decir aquel que se efectúa sin cumplir con las normativas, no dejaría de estar entre las facultades del derecho de propiedad, pero tales acciones se reputarían irregulares.

De cualquier manera, debe reconocerse que lo impreciso de la adjetivación es susceptible de generar dificultades a la hora de determinar cuáles facultades del derecho de propiedad serían normales, y entonces forman parte del derecho de propiedad, y cuales no, pues éstas -siempre de acuerdo con el Artículo 35- no formarían parte de los contenidos del derecho de propiedad. Por tanto los propietarios no podrían ejercer ni los jueces amparar reclamos basados en contenidos que no estuvieran comprendidos en el concepto de normalidad, ya que se trataría de un campo ajeno a la influencia de su derecho.

A su vez, hay que considerar los *Deberes generales relativos a la propiedad inmueble* que se enuncian en el Artículo 37 de la Ley 18.308 tales como el “*deber de usar*”, el “*deber de conservar*”, el “*deber de proteger el medio ambiente y la diversidad*” el “*deber de proteger el patrimonio cultural*”, el “*deber de cuidar*” el “*deber de rehabilitar y restituir*” y los “*deberes territoriales particulares vinculados a la ejecución de perímetros de actuación*”. Este enunciado conjunto, presenta una nueva situación que modaliza las facultades del derecho de propiedad sobre el suelo. Ello se aprecia en particular, si se le contrapone con la concepción del Artículo 487 del Código Civil: gozar y disponer de una cosa, comprendiendo en sus facultades: destruir la cosa, si le conviene o le parece, cambiar la forma de la cosa, mejorándola o empeorándola, destinarla no sólo para los usos a que

---

<sup>70</sup> Diccionario Real Academia Española, Edición 22ª, 2001, actualizada al 2012: 3. *adj. Dicho de una cosa: Que, por su naturaleza, forma o magnitud, se ajusta a ciertas normas fijadas de antemano.*

está destinada, sino para los otros que estén en la voluntad del dueño, impedir a los demás que se sirvan de ella, etc. etc.

Parece claro que los deberes relativos a la propiedad inmueble presentan una serie de limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad, cuya legitimidad encuentra basamento en la calificación de interés general contenida en el Artículo 2 de la Ley 18.308, y la posibilidad de restringir el goce del derecho de propiedad ante tales circunstancias como lo habilita el Artículo 7 de la Constitución.

¿Qué aspectos de la elaboración o la gestión del PAI serían los puntos críticos de esta tensión entre el ordenamiento territorial y el derecho de propiedad?

Para abordar la respuesta a esta interrogante, se propone relevar las siguientes situaciones en las cuales el conflicto encuentra un campo idóneo para expresarse.

Ellas son:

- La situación de verse ligado a una actuación integrada sin voluntad del propietario o de ser expropiado.
- El efecto del Artículo 27 literal C de la Ley 18.308 en el caso de un PAI.
- El cúmulo de cesiones reclamadas por la administración.
- El retorno de las valorizaciones.
- El reparto de cargas y beneficios.
- Las reservas de tierras para viviendas de interés social

#### IV.2.- La situación de verse ligado a una actuación integrada sin quererlo, o de ser expropiado.

En lo previo, parecería ser de las situaciones que van más a contrapelo de las facultades reconocidas históricamente al derecho de propiedad. En definitiva, puede llegar a cambiarse la forma de la cosa, sin voluntad del dueño.

El Artículo 21 de la Ley 18.308 ya relevado en el Capítulo III dispone - para el caso de la elaboración de un PAI por iniciativa privada, que *“...únicamente podrá autorizarse cuando cuente con la conformidad de la mayoría de los propietarios de suelo en el ámbito propuesto y se ofrezcan garantías suficientes de su ejecución, todo ello en arreglo a lo que establezca la Ordenanza Departamental correspondiente.”*

A su vez, el Artículo 41 titulado *“Facultades de la propiedad inmueble en suelo urbano no consolidado y suelo potencialmente transformable”*, expresa que *“los propietarios de inmuebles en suelo urbano no consolidado y en suelo con el atributo de potencialmente transformable, una vez incluido en un Programa de Actuación Integrada, tendrán las siguientes facultades: ...*

*c) Edificar en dichos solares, conforme a las determinaciones del instrumento y una vez cumplidos los deberes territoriales.*

*Los propietarios que renuncien voluntariamente o sean excluidos del proceso de ejecución por aplicarse la expropiación, tendrán derecho a la indemnización legalmente prevista, sin incorporar a la valoración de ésta los beneficios que se derivan del proceso de ejecución.”*

Esta situación, de verse obligado a participar de una actuación no deseada, bajo el apercibimiento de verse expropiado, ya estaba presente en el Plan Montevideo de 1998, donde se regulan las Unidades de Actuación. El Artículo D.66 del Digesto Departamental, expresa que *“... si hubiera un porcentaje de propietarios, igual o superior al sesenta por ciento del total de los mismos, y/o que representen el cincuenta por ciento del total de la superficie de la Unidad de Actuación, y que manifestaran su intención de desarrollarla, con suficientes garantías a juicio de la Intendencia, podrán solicitar de ésta que proceda a expropiar el resto de los terrenos incluidos en la Unidad de Actuación, a efectos de concretar su desarrollo. La financiación del costo de la expropiación será repercutida por la Intendencia a los que resulten adjudicatarios de dichos terrenos.”*

Este mecanismo, que no ha tenido gran difusión, presupone que la Intendencia proceda a expropiar y luego en el régimen de reparto de cargas y beneficios, obtenga el retorno de los propietarios a quienes se les adjudiquen los terrenos expropiados. Es claro que si ello se produce en el marco de las compensaciones debidas en el perímetro, el sistema sería bastante más complejo que pagarle los terrenos a la Intendencia, ya que habría otros conceptos para compensar con el resto de los propietarios participantes, y con la misma Intendencia.

En el centro de la cuestión se encuentra la expropiación, que es un instituto de antigua raigambre en nuestro orden jurídico. Se trata según ROTONDO (2002,158) de un instituto de derecho público mediante el cual la Administración, para el cumplimiento de fines públicos, logra coactivamente la adquisición de bienes, siguiendo un procedimiento determinado y pagando una justa (y previa) compensación.

En ESTUDIOS PRELIMINARES (2006,54) se decía que en el Uruguay la procedencia de la expropiación se encuentra condicionada a la calificación legal de necesidad o utilidad pública. Además la Constitución (Artículo 32) exige una justa y previa compensación a favor del propietario afectado por la expropiación.

Las estimaciones económicas para fijar las compensaciones se efectúan durante el procedimiento expropiatorio por parte de técnicos de la Administración, y de acuerdo con la normativa aplicable, aquellas deben prever el valor del bien y los perjuicios (ROTONDO, 2002,166).

El afectado puede aceptar la oferta, o mantener silencio lo que es considerado como aceptación, o en su caso rechazarla y expresar su pretensión. En este último caso si la Administración la acepta, procede a la escrituración. Caso contrario, debe efectuar el juicio expropiatorio donde se llevará a cabo una nueva tasación como parte de la prueba. En dicho juicio el único punto a debatirse será la cuantía de la compensación. La Ley 3.958 del 28 de marzo de 1912 establece que en el monto de la compensación deben comprenderse el valor de la propiedad expropiada y los daños y perjuicios que sean una consecuencia directa de la expropiación.

Al respecto, J.J. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA (cit. por ROTONDO) ha sostenido que la Constitución autoriza la expropiación a condición de que en el patrimonio del expropiado ingrese un valor idéntico al que sale de él.

La Ley de 1912 dispone en su Artículo 29 que el valor debe fijarse a la época inmediata anterior a la expropiación<sup>71</sup>. Ello puede traer problemas de interpretación, según se considere como tal a fecha del Decreto de designación, la fecha de la escrituración o de la ocupación del bien. Durante ese tiempo, el aumento o disminución de valor favorecerán o perjudicarán al propietario, según criterio jurisprudencial expresado en fallo judicial citado por ROTONDO (LJU 10.751).

Por su lado DELPIAZZO, (2010, 29) nos recuerda que conforme al art. 1º de la Ley de Expropiaciones (que es del año 1912), se previó que *“Nadie puede ser privado de su propiedad, sino por causa de utilidad pública, calificada por ley, y sin previa y justa compensación”*.

La Constitución de 1918, , agrega la referencia a *“utilidad pública”*, con la siguiente redacción: *“A nadie podrá privarse de él sino conforme a la ley, en los casos de necesidad o utilidad pública, recibiendo del Tesoro Nacional una justa compensación”*.

Como vimos, el término previo aparece en la Constitución de 1934. El calificativo de *“sagrado”* referido al derecho de propiedad ya no aparece y se agrega que el mismo estará *“sujeto a lo que dispongan las leyes que se establecieron por razones de interés general”*. El autor expresa que *“...de este modo, se transita de la concepción individualista imperante hasta ese momento a la concepción de la función social de la propiedad...”*.

REAL<sup>72</sup> se había manifestado en el año 1946 favorable a la constitucionalidad de imponer *“...a los propietarios que mantengan con edificación inapropiada o baldíos sus predios urbanos, la enajenación forzosa de esos bienes mediante expropiación para luego rematarlos con destino a construcción de edificios para habitación”* ... *“En la doctrina y jurisprudencia de hace muchos años se consideraba requisito esencial del concepto de expropiación el de que el bien pasase a integrar, en principio, salvo casos como el de la “expropiación por zonas”, el patrimonio de un ente público para servir de medio al cumplimiento de sus fines y no para pasar directa o indirectamente a particulares inmediatamente ...”*.

*“...Pero la doctrina y la jurisprudencia actuales, de conformidad con la evolución, operada en los textos vigentes, acerca de los conceptos de la propiedad y de su función, así como de la misión del Estado, admiten la expropiación por causa de utilidad pública en los casos de utilidad social como éste en que se trata de resolver el problema de la escasez de viviendas y fomentar la edificación apropiada, fuera de los casos tradicionales de expropiación en beneficio de particulares como los concesionarios en general*

---

<sup>71</sup> Ley 3958 Artículo 29.- La indemnización deberá regularse tomando en cuenta el valor de la propiedad cuya ocupación se requiere, en la época inmediata anterior a la expropiación y también los daños y perjuicios que a su dueño resultaren y sean una consecuencia forzosa de la expropiación, no debiendo tenerse en consideración las ventajas o ganancias hipotéticas o futuras, ni los contratos que no hayan sido registrados en forma legal, en ambos casos por lo menos seis meses antes de iniciarse el respectivo expediente administrativo que diese base a la expropiación o desde la fecha en que la ley de expropiación fuere solicitada del Cuerpo Legislativo, cuando se tratase de una ley especial. No obstante ajustarse a la disposición precedente, en ningún caso podrán calcularse daños y perjuicios por término mayor de un año por concepto de rescisión o anulación de contratos con motivo de expropiaciones. Si el vencimiento de los mismos fuese a plazo menor, se atenderá a lo al respecto pactado por los interesados, siempre que la Administración o los concesionarios no prefieran esperar a la terminación del contrato respectivo. Si los trabajos que hayan de ejecutarse en lo que ha de ser expropiado o el destino a que se consagra, debiesen producir aumento de valor inmediato y especial al resto de la propiedad, ese aumento de valor compensatorio será tomado en cuenta por los tasadores y peritos y por el Juez o Tribunal para el avalúo de la indemnización.

<sup>72</sup> La Ley UY/DOC/139/2009.

*de servicios públicos y los de minas, que no constituyen sino industrias de utilidad pública (art. 53 de nuestro Código de Minería)...”.*

*“...En nuestro derecho, como todos sabemos, la evolución de los textos sobre expropiación es idéntica a la que sirve de fundamento a la opinión de Waline, que acabamos de invocar pues se pasó de la exigencia del requisito de necesidad al de utilidad pública (art. 144 de la Constitución de 1830: "necesitar", "para destinarlo a usos públicos", Ley N° 3958 de 28 de marzo de 1912, art. 1°: "utilidad pública"; Constitución de 1918, art. 169: "necesidad o utilidad pública"; Constituciones de 1934 y 1942, art. 31: "necesidad o utilidad públicas)”.*

A partir de la aprobación de la Ley 18.308, deben considerarse en relación con esto, dos aspectos novedosos que impactan el régimen jurídico del instituto de la expropiación:

a) la disposición de su el Artículo 64 (Valoración), el cual dispone que a los efectos de establecer el monto de la indemnización, no se incorporará a la misma los beneficios que se deriven de la ejecución del instrumento respectivo.

b) lo previsto en su Artículo 44 (Régimen de indemnización), según el cual la adecuación de las facultades del derecho de propiedad a las modalidades de uso y localización de actividades previstas en los instrumentos de ordenamiento territorial, tales como usos del suelo, fraccionabilidad y edificabilidad, no origina por sí sola derecho a indemnización alguna. También dispone que la indemnización procederá únicamente en los casos de expropiación, o de limitaciones que desnaturalicen las facultades del derecho de propiedad, con daño cierto. No son indemnizables las afectaciones basadas en meras expectativas originadas en la ausencia de planes o en la posibilidad de su formulación.

Ya se ha dicho que el Plan Montevideo y luego la LOTDS se inspiran en la legislación española, la cual desde hace décadas viene generando mecanismos para la traducción a valores patrimoniales el cuadal o calidad del uso del suelo. De ahí que -al menos en la letra de las normas- se otorgue cierto carácter de fungibilidad al suelo, que no es propio de la tradicional concepción que ha primado históricamente en Uruguay, dado que la sociedad uruguaya es en general propietarista, en el sentido que confiere a la condición de propietario una serie de valoraciones que van más allá de su significación económica pura, con componentes psicológicos subjetivos que los sistemas de valoración no están en condiciones de abarcar.

El sistema español revela una concepción de tierra-mercancía, en el sentido que las consideraciones pasan exclusivamente por determinar el valor de la tierra y adjudicarle una indemnización al propietario disidente, sin considerar otros valores subjetivos y/o extra patrimoniales que el suelo pudiera tener para la persona (afectivos, ligados a su historia, estratégicos por la ubicación, etc.).

En oportunidad de la delimitación del polígono y de la propuesta de transformación, puede haber propietarios que estén de acuerdo en participar, o que sean los promotores de la actuación, y puede haber otros que estén indiferentes y acompañen, y otros que no estén de acuerdo. ¿Qué ocurre en este último caso? Según vimos del Artículo 21 inciso final dispone que la actuación por iniciativa privada puede llevarse a cabo cuando se cuente con la mayoría de propietarios.

A su vez el artículo 41 dice que los que renuncien o sean excluidos, tendrán derecho a la indemnización.

Vemos que se prevén dos categorías: los que renuncien, es decir los que al recibir noticia del proyecto de programación expresan deliberadamente su voluntad de no participar, lo que deberá hacerse en forma documentada, y aquellos que son excluidos. Estos últimos, sea que rechacen en forma expresa o tácita, deberán salir del avance del proceso, luego de obtenerse las mayorías requeridas; en este caso, debería existir una instancia documental que registre la invitación y el rechazo tácito o ficto, para considerarlos excluidos del proceso, lo que daría causa a la Intendencia para proceder a la expropiación.

Un tema a tener en cuenta, es el de los tiempos que se dan entre la programación, la ejecución y la efectiva expropiación. La suspensión de todo otro proceso distinto al que preside el programa mientras este se desarrolla, posee potencialidad de lesión en los derechos de quienes se niegan a participar.

Puede haber dificultades en determinar qué se entiende por mayoría de propietarios del suelo. Si es por número de parcelas independientes, o por superficie, por valor real de catastro, por valor de mercado, etc. La interpretación piedeletrista llevaría a determinar que se refiere al número de parcelas involucradas, aunque no parece muy lógico ello, ya que puede haber situaciones en que unas pocas parcelas representen la gran mayoría de la superficie del perímetro y unas cuantas de ellas (que hacen mayoría) apenas un pequeño sector; en esta situación, no se explicaría que esa mayoría de propietarios determine el destino de todas las parcelas involucradas en el ámbito. Lo cierto es que la ley no resuelve el punto, y el mismo podría quedar a la interpretación del Gobierno Departamental, sea en cada caso particular o a través de un instrumento como la Ordenanza de OTyDS donde se prevean aspectos procedimentales de los PAI.

La propia actuación debe programar la obtención de fondos para las expropiaciones necesarias, y sus cuentas deben ingresar en el sistema de compensación que se establezca. Ya de antemano debería haber estudio de factibilidad, plan de negocios o similar que hiciera viable la operación proyectada.

#### IV.3.- El efecto del Artículo 27 literal C de la Ley 18.308 en el caso de un PAI.-

El Artículo 27 literal C de la LOTDS incluye entre los efectos de la entrada en vigencia de un instrumento el de *“...la declaración automática de fuera de ordenamiento, total o parcialmente incompatibles con el instrumento respectivo, para las instalaciones, construcciones, fraccionamientos o usos, concretados con anterioridad a la entrada en vigor y que resulten disconformes con el nuevo ordenamiento...”*.

La disposición no se refiere a ningún instrumento en particular, por lo que en principio, estaría abarcándolos a todos. Sin embargo, cuando se determina el alcance de la incompatibilidad, la misma se refiere a *“instalaciones, construcciones, fraccionamientos o usos”*. Esta referencia sirve para descartar a los instrumentos del ámbito nacional, pues no están

destinados a establecer determinaciones de esa naturaleza, y también aquellos del ámbito departamental o especiales que no contengan previsiones en cuanto a instalaciones, construcciones, fraccionamientos o usos. Parece claro que todos o algunos de estos contenidos los podemos encontrar en las Directrices Departamentales, en los Planes Locales, Planes Parciales y Programas de Actuación Integrada.

Sin duda se trata de una de las normas más rígidas de la LOTDS, y por tanto de compleja aplicación. En ocasiones, los instrumentos de mayor generalidad -caso Directrices Departamentales y Planes Locales- han intentado flexibilizar esta disposición, previendo situaciones de gradualidad en ciertos casos; a estar la tenor de la Ley, eso sería ilegal, aunque si se sostuviera esto deberíamos preguntarnos antes si es de acuerdo a la Constitución que una Ley pueda generar tal efecto en un acto legislativo departamental, sin considerar lo que resuelva éste para el caso particular.

Lo cierto es que también en el PAI este es un efecto muy tajante; sin embargo, el hecho de quedar fuera de ordenamiento no significa que se convierta en un objetivo a corto plazo del control territorial, en el sentido de perseguir al propietario para que se adecue a la situación conforme ordenamiento, pero sí puede operar como estímulo para que lo haga, en un recurso utilizado desde hace décadas por el contralor urbanístico en caso de cambio de normativas: no se impone coactivamente la sustitución para adaptarse al nuevo modelo, pero a la vez no se aprueba ningún tipo de licencia en el predio hasta que no se haga. Este método tiene la ventaja de no generar conflictos con derechos y situaciones jurídicas preestablecidas, pero a la vez tiene la desventaja de retrasar los cambios que impone el nuevo modelo<sup>73</sup>.

El Decreto del Poder Ejecutivo N° 523/009 del 16 de noviembre de 2009, ha dispuesto en su Artículo 3 (efectos de la entrada en vigor de los instrumentos) que los instrumentos deberán establecer el ámbito territorial, alcances y condiciones dentro de los cuales se producirán los efectos indicados, entre otros, en el literal C del Artículo 27 de la Ley 18.308, y que hasta tanto los instrumentos no sean aprobados, no serán de aplicación los efectos indicados en dicho literal.

La disposición reglamentaria intenta modular la rigidez de la Ley. De esta manera, es el propio instrumento el cual regula el efecto “fuera de ordenamiento”, delimitando un ámbito, el alcance y las condiciones. No obstante si el instrumento no dijera nada, el efecto regiría automáticamente tal como lo dice la Ley, y la instalación, el fraccionamiento, la construcción o el uso devendrían fuera de ordenamiento, siendo susceptible de fiscalización y eventual sanción por la autoridad que ejerce la policía territorial, además de verse impedida de obtener las licencias y permisos necesarios para los usos o transformaciones del suelo implicado.

---

<sup>73</sup> Es común apreciar en varias Avenidas de Montevideo -18 de Julio incluida- que se mantienen parcialmente alineaciones de edificios que responden a normativas sobre retiros que han variado hace décadas.

IV.4.- El cúmulo de cesiones reclamadas por la administración (Artículo 38 Ley 18.308).

*“Artículo 38. (Condiciones generales de los instrumentos. Límites y estándares mínimos).- Los instrumentos de ordenamiento territorial y desarrollo sostenible en las áreas delimitadas de suelo urbano, suelo suburbano o suelo con el atributo de potencialmente transformable, preverán las reservas de espacios libres y equipamiento, así como límites de densidad y edificabilidad.*

*Con carácter general, en las actuaciones residenciales, industriales, de servicios, turísticas, deportivas, de recreación u otras, las reservas para espacios libres, equipamientos, cartera de tierras y otros destinos de interés municipal, departamental o nacional, sin perjuicio del área destinada a circulaciones, no podrán ser inferiores al 10% (diez por ciento) del sector a intervenir.*

*El Gobierno Departamental, atendiendo a las características socioeconómicas de su ámbito jurisdiccional o la dotación de áreas para circulaciones públicas del proyecto, podrá disminuir el citado estándar hasta el 8% (ocho por ciento).*

*Los terrenos antes referidos deberán ser cedidos de pleno derecho a la Intendencia Municipal o a la entidad pública que ésta determine, como condición inherente a la actividad de ejecución territorial.*

*En todos los casos los instrumentos de ordenamiento territorial exigirán que las nuevas urbanizaciones y fraccionamientos antes de su autorización definitiva ejecuten a su costo, la red vial y la conexión a la red vial general para la continuidad de la trama existente, además de las infraestructuras indicadas en el literal a) del artículo 32 de la presente ley.*

*En caso contrario deberán otorgar garantía real o personal suficiente a favor del Gobierno Departamental por el valor de dichas infraestructuras.*

*La evacuación de aguas servidas deberá estar conectada a la red urbana preexistente en el sector o realizada a través de un sistema técnicamente avalado por el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA) y aprobado por la Intendencia Municipal para cada caso”.*

Bajo el título *Condiciones generales de los instrumentos. Límites y estándares mínimos*, y mediante el mandato de que “preverán”, se indican contenidos a los instrumentos de ordenamiento territorial.

Los mismos deberán prever “reservas de espacios libres y equipamiento” y “límites de densidad y edificabilidad”.

Sobre estos últimos, el urbanismo nos tiene acostumbrados a su presencia desde hace mucho tiempo, ya desde la época del “higienismo”, precursor del urbanismo moderno. El habitante del centro poblado viene aceptando pacíficamente una serie de limitaciones y restricciones no indemnizables, necesarias para la convivencia social en el ámbito de la ciudad. En base a la fijación de parámetros tales como los retiros y las alturas, se determinan las densidades aceptables según el sector de suelo.

En otras ocasiones, ello se manifiesta en cesiones y pagos al Gobierno Departamental<sup>74</sup>.

---

<sup>74</sup> Un rápido relevamiento identifica las siguientes cargas departamentales y nacionales (efectivas y potenciales) de la propiedad inmueble:

También es un término común presente en el cotidiano del desarrollador, la cesión de áreas para la vialidad pública.

En el caso del Artículo 38, además esta cesión obligatoria para circulaciones, se agregan “...*las reservas para espacios libres, equipamientos, cartera de tierras y otros destinos de interés municipal...*” que no serán inferiores al 10% del área a intervenir.

Es lo que en España se denominan reservas dotacionales.

Rige para actuaciones residenciales, industriales, de servicios, turísticas, deportivas, de recreación u otras. El término “*otras*” da lugar a que prácticamente queden comprendidas en la hipótesis la gran mayoría de las posibles actuaciones, ya que además se aclara que son aquellas que se desarrollen sobre *suelo urbano, suelo suburbano o suelo con el atributo de potencialmente transformable*.

El mínimo del 10% puede verse abatido al 8%, en lo casos en que el Gobierno Departamental lo considere, por razones de la condición socioeconómica del área a intervenir, o la dotación de áreas para circulaciones públicas del proyecto.

Según OLMEDO (2011) lo anterior se traduce en el establecimiento de determinaciones convenientes, de manera que se asegure una adecuada proporción de espacios de uso y dominio público en función de cada actuación y las características socioeconómicas del sector.

La cesión de terrenos de pleno derecho en dichos porcentajes a la Intendencia o a la entidad pública que ésta determine, es condición para que pueda llevarse a cabo la ejecución del proyecto. También la red vial interna y la conexión a la red vial general para la continuidad de la trama existente, además de las infraestructuras indicadas en el literal a) del artículo 32 de la presente ley (ya analizado en el Capítulo III), cuando se trate de nuevas urbanizaciones y fraccionamientos.

No habrá autorización definitiva de las obras, hasta tanto se haya verificado lo anterior, salvo que se otorgue garantía real o personal suficiente por el valor de dichas infraestructuras, a favor del Gobierno Departamental.

OLMEDO (2011) menciona algunos fallos de la Suprema Corte en relación a la constitucionalidad del Decreto-Ley 14.530 del 1º de julio de 1976 -hoy derogado- que disponía la cesión de pleno derecho por el hecho de haberse librado al uso público, con conceptos trasladables en alguna medida al tema de las cesiones obligatorias. Dichas Sentencias, entre las cuales se encuentran la N° 59/92, N° 53/92 y N° 265/2001, se pronuncian sobre la constitucionalidad del Decreto Ley, en base a que no implica despojo de su

- 
- Impuesto a la propiedad y posesión (Contribución inmobiliaria).
  - Tasas y tarifas departamentales (alcantarillado, saneamiento, alumbrado, etc.).
  - Cesión de áreas para equipamientos (la del art. 38 LOTDS).
  - Cesión de áreas para circulaciones (adicionalmente a los equipamientos del art. 38 LOTDS).
  - Recuperación de plusvalías por mayor edificabilidad (art. 46 LOTDS).
  - Ejecución de infraestructuras en nuevos fraccionamientos (previa, art. 38 LOTDS).
  - Contrapartidas por mayor aprovechamiento (art. 60 LOTDS).
  - Impuesto a las transmisiones patrimoniales.
  - Impuesto al patrimonio.
  - Impuesto a la renta de la persona física (incremento patrimonial, arrendamientos).

propiedad a los particulares, sino que se regula un acuerdo de voluntades entre los propietarios y la Administración, a través del cual la última nombrada autoriza una división (fraccionamiento) de suelo, en beneficio los titulares que así obtendrán un precio mayor al que hubieran obtenido si lo hubieran vendido como unidad.

#### IV.5.- El retorno de las valorizaciones.

Para SMOLKA-AMBORSKY (2003,56) el retorno de las valorizaciones o la recuperación de plusvalías como también se le conoce es “... *el proceso mediante el cual el total o una parte del aumento en el valor de la tierra, atribuible al “esfuerzo comunitario” es recuperado por el sector público ya sea a través de su conversión en ingreso fiscal mediante impuestos, contribuciones, exacciones u otros mecanismos fiscales, o más directamente a través de mejoras locales para el beneficio de la comunidad*”<sup>75</sup>.

La disposición del Artículo 46 de la Ley 18.308 del 18 de junio de 2008, dispone el retorno de las valorizaciones derivadas por el mayor valor inmobiliario que derive de las acciones de ordenamiento territorial<sup>76</sup>, lo cual a su vez se encuentra entre los principios rectores del Ordenamiento Territorial que se enumeran en la Ley como “... *La recuperación de los mayores valores inmobiliarios generados por el ordenamiento del territorio...*” (Artículo 5º literal f).

Desde el comienzo, resulta pertinente efectuar algunas distinciones con otras cargas o gravámenes con las cuáles suele confundírsele.

Así, desde hace mucho tiempo los Gobiernos Departamentales efectúan recuperación de valorizaciones derivadas de obras publicas (vialidad, espacios públicos, instalaciones, equipamientos, etc.) las cuales retornan a través de la especie tributaria definida como “contribución por mejoras” prevista en el Artículo 297 numeral 4 de la Constitución.

Según relata el jurista uruguayo especializado en Derecho tributario, Gustavo RODRÍGUEZ VILLALBA (1999,245), una ley de 1856 autorizó la construcción de la primera red de saneamiento urbano en Montevideo, que se financió con una prestación a cargo de los propietarios de los edificios beneficiados, consistente en una suma fija por *vara lineal de cañería*.

---

<sup>75</sup> Martim Smolka y David Amborski - “Recuperación de Plusvalías para el desarrollo urbano: una comparación inter-americana” -Revista Eure- Vol. XXIX, pp.55-77, Santiago de Chile, diciembre de 2003.

<sup>76</sup> Artículo 46. (Retorno de las valorizaciones).- Una vez que se aprueben los instrumentos de ordenamiento territorial, la Intendencia Municipal tendrá derecho, como Administración territorial competente, a participar en el mayor valor inmobiliario que derive para dichos terrenos de las acciones de ordenamiento territorial, ejecución y actuación, en la proporción mínima que a continuación se establece:

a) En el suelo con el atributo de potencialmente transformable, el 5% (cinco por ciento) de la edificabilidad total atribuida al ámbito.

b) En el suelo urbano, correspondiente a áreas objeto de renovación, consolidación o reordenamiento, el 15% (quince por ciento) de la mayor edificabilidad autorizada por el nuevo ordenamiento en el ámbito.

La participación se materializará mediante la cesión de pleno derecho de inmuebles libres de cargas de cualquier tipo a la Intendencia Municipal para su inclusión en la cartera de tierras.

Los promotores de la actuación, que manifiesten su interés y compromiso por edificar los inmuebles que deben ser objeto de cesión de acuerdo con el instrumento, podrán acordar con la Intendencia Municipal la sustitución de dicha cesión por su equivalente en dinero. Dicho importe será destinado a un fondo de gestión territorial o bien la permuta por otros bienes inmuebles de valor similar.

Si la Intendencia Municipal asume los costos de urbanización le corresponderá además, en compensación, la adjudicación de una edificabilidad equivalente al valor económico de su inversión.

Casi cincuenta años después, la Ley de Juntas de 1903 encomendó a los Gobiernos Departamentales la organización, cuidado y mantenimiento de la vialidad, alumbrado, pavimentación, espacios públicos, según las necesidades y recursos locales, para lo que disponían del producto de los impuestos que se establecían *“por el aprovechamiento de las obras públicas municipales”*.

La ley de Gobiernos Locales de 1919 atribuyó similares competencias a los Consejos de Administración, para la atención de diversas materias relativas al desarrollo urbano, contando entre sus recursos con el mismo tipo de impuestos. Fue en el marco de esta autonomía financiera, que no merecía objeción constitucional (Constitución de 1918) dada la generalidad con que se instituía la autonomía departamental, que el Municipio de Montevideo ejecutó una serie de ambiciosos planes: Rambla Sur y Costanera y la Avda. Agraciada, ambos financiados tanto con impuestos adicionales a la contribución inmobiliaria como con impuestos autónomos, como ser el Impuesto Rambla Costanera de 1932.

La Constitución aprobada en 1934 omite toda referencia a este tipo de tributos. La Ley orgánica municipal de 1935 aprobada durante su vigencia, mantuvo como ingresos departamentales a los provenientes del *“aprovechamiento de obras públicas departamentales y servicios de igual carácter”*.

Fue la Constitución de 1952 la que estableció el instituto de la contribución por mejoras tal como se encuentra hoy en día en el Artículo 297 de la Constitución vigente. El hecho generador del tributo se centra en una obra pública. Los Gobiernos Departamentales han limitado su concepto a través de normativas de alcance departamental, restringiéndolo a ciertas categorías de obras: pavimentación, vialidad, etc. Parece claro que la autonomía departamental les habilita a incluir otras obras en su concepto, con la única limitación de que sean obras públicas (que se hagan en función del interés de la comunidad) y que se encuentren dentro del ámbito de las competencias departamentales.

El Código Tributario Uruguayo, que recoge la especie tributaria, le impone además dos límites: que su producto corresponda al costo de la obra y que el monto individual no supere el incremento de valor del bien particular (Artículo 13). Los excesos que se cometan en estos límites, convierten al tributo en un impuesto.

También debe distinguirse de aquella situación en que se genera una percepción de contrapartidas por modificaciones de uso del suelo, en áreas y en condiciones que pueda superarse el aprovechamiento tipo de las parcelas, lo cual se encuentra previsto en el Artículo 60 de la Ley 18.308, y se analiza más adelante en este mismo capítulo.

Se encuentran asimismo regímenes especiales (caso Gobierno Departamental de Montevideo) donde existe un mecanismo para la percepción de un *“precio compensatorio”* en el caso que el Plan sufra una alteración a pedido de un administrado. Ello debe ser aprobado por el Legislativo Departamental, previo estudio técnico y evaluación por parte de la Intendencia. Según las disposiciones departamentales aplicables, el mismo opera través del instituto de la Modificación Cualificada (Artículo D.8.B Digesto Departamental). Para ello se requiere aprobación de la Junta

Departamental, a iniciativa del Intendente y previo informe de la Comisión Permanente del Plan Montevideo.

En tanto el incremento de aprovechamiento se expresa a través de una normativa especial sustitutiva del régimen general, lo que puede alcanzar usos, edificabilidad y reparcelaciones, se requiere el establecimiento de un Régimen Específico (Artículo D.40 Digesto Departamental), que le dote de un estatuto apropiado, incluyendo un plazo, la delimitación de una unidad de actuación, equidistribución de cargas y beneficios, pago de precio compensatorio y de costos de mitigación de impactos.

El fundamento para las aplicaciones prácticas de la combinación de los Artículos D.8 y D.40, parte de que la apropiación de espacios que pertenecen a la comunidad, cuando no represente afectación significativa al Plan (de ahí que deba expedirse la Comisión) debe retornar al menos en un porcentaje al Gobierno Departamental para financiar actividades en beneficio de esa comunidad.

En cambio, el instituto que se releva en este numeral como posible ámbito conflictivo con el derecho de propiedad al operarse un modelo de PAI, es la recuperación de valorizaciones provenientes de acciones del ordenamiento territorial, que no implican obra pública, sino que son originadas en actos jurídicos de planificación, que otorgan o aumentan edificabilidad (Artículo 46 Ley 18.308) en forma general a un ámbito o perímetro previamente definido. Opera una vez que se apruebe un instrumento de ordenamiento territorial, y refiere al mayor valor inmobiliario (de "dichos terrenos") que derive de las acciones de ordenamiento territorial, actuación y ejecución.

OLMEDO, (2011) comentando el Artículo 21 de la LOTDS, recordaba que el PAI tiene por finalidad el cumplimiento de los deberes legales de cesión, equidistribución de cargas y beneficios, retorno de valores, para lo cual debe incorporar aquellas disposiciones aptas para asegurar el derecho de retorno a las valoraciones de la Intendencia.

Según la disposición del Artículo 46 LOTDS, la Intendencia tendrá derecho a percibir cuando se trate de suelo con atributo de potencialmente transformable, el 10% de la edificabilidad atribuida. En este caso, se supone que antes carecía de edificabilidad o era muy limitada.

Cuando se trate de suelo urbano en proceso de consolidación, renovación o reordenamiento, podrá percibir el 15% de la mayor edificabilidad acordada.

En ambos casos son porcentajes mínimos, que el Gobierno Departamental podrá modular.

Es claro que el retorno sólo es posible cuando se conceda o aumente la edificabilidad. Por la redacción dada al precepto del Artículo 46, no hay otras acciones de ordenamiento territorial que justifiquen captura de plusvalías basadas en esta norma, cuando no se atribuye o aumenta la edificabilidad, ya que no ha quedado comprendida la posibilidad de retornar valorizaciones que tuvieran otra fuente distinta a estos dos acontecimientos.

Para que opere el retorno, se requiere la aprobación de un instrumento de ordenamiento territorial. No se dice cual, pero es claro que debería ser uno que contenga previsiones específicas sobre otorgamiento de un aprovechamiento hasta el momento inexistente consistente en

“edificabilidad”, o un aumento del mismo en la misma especie, esto último para las áreas que allí se mencionan.

De modo que el instrumento podría prever el otorgamiento de un coeficiente de edificabilidad a un área de territorio que hasta ese momento no la tenía: un suelo con atributo de transformabilidad que a partir de la aprobación del instrumento finaliza su proceso de transformación: en ese caso la Intendencia puede participar en una proporción mínima del 5% del mayor valor. En otros casos, se aumenta la edificabilidad en suelo urbano en proceso de renovación, consolidación o reordenamiento, en cuya hipótesis la Intendencia puede participar en una proporción mínima del 15% del valor.

Se hace necesario determinar el momento que corresponde percibirlo. Si se determina que sea al momento de aprobación del instrumento, se estaría gravando al propietario, antes de materializar el incremento. Si se hace con el comienzo o aprobación de un programa que utilice la edificabilidad concedida, posiblemente se habría escapado el mayor valor obtenido en la venta al desarrollador. El artículo 46 dice “mayor valor” de las “acciones, ejecución, actuación”, parecería que el momento de capturar el valor es ya en una etapa de desarrollo, y no en la previa en que sólo se aprobó el instrumento. En todo caso, los Gobiernos Departamentales deben seleccionar el momento apropiado para la percepción, teniendo en cuenta las disposiciones legales, y que -por razones de justicia- la carga del retorno la asuma quien se beneficia efectivamente.

Según OLMEDO (2011) el PAI debe establecer como determinación propia, el coeficiente de aprovechamiento básico del sector, al que se llega obteniendo el cociente de dividir la edificabilidad total atribuida al ámbito) entre la superficie de éste.

La forma de materializar el retorno es a través de la cesión a la Intendencia de inmuebles por el valor correspondiente, lo que aparece como muy apropiado en caso de reordenación a través de un PAI.

Asimismo, si el desarrollador expresa voluntad y compromiso de edificar todo el perímetro, puede ofrecer el pago en dinero, lo que aparece apropiado en los casos en que el retorno de la plusvalías tenga su origen en aumentos de altura.

El instituto del Retorno de las Valorizaciones, no está presente en nuestra Constitución, aunque si tiene presencia expresa en diversos textos constitucionales del derecho comparado, como ser el caso de España donde se encuentra reconocida constitucionalmente la participación de la comunidad en el retorno de las plusvalías que genera la acción urbanística. Ello facilita los desarrollos legislativos del Estado y de las Comunidades Autónomas<sup>77</sup>, y es concordante con la previsión constitucional sobre los contenidos del derecho de propiedad, que le asignan una función social a cumplir<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> Constitución española de 1978:

Artículo 47. Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos.

<sup>78</sup> Constitución española de 1978:

Artículo 33 .

1.Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.

2.La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.

Como se vio en el Capítulo III, en España se considera que los Sistemas de Actuación –cualquiera sea el empleado- tienen la finalidad de generar el retorno a la Comunidad de las plusvalías generadas por el planeamiento (REBOLLO y otros, 2007, 368).

La Constitución uruguaya carece de disposiciones análogas a la española. Ya vimos que en ella no está prevista expresamente la función social del derecho de propiedad; tampoco se prevé nada respecto a un instituto que habilite el retorno de plusvalías.

Para MARTINS (2009, 219) *“...En nuestra Constitución no existe un texto que habilite a las Intendencias a participar en el mayor valor inmobiliario...”*.

No obstante como ya se analizó en el Capítulo II de este trabajo, la Constitución uruguaya, dispone de una serie de previsiones sobre las cuales puede ser fundado el sistema de retorno de valorizaciones.

En ese sentido, la Constitución de la República asume las limitaciones que se impongan al derecho de propiedad por razones de interés general, en su Artículo 7. Luego, la disposición del Artículo 32, a la vez que declara al derecho de propiedad como inviolable, lo subordina a lo que dispongan las leyes de interés general. Por otra parte, la disposición del Artículo 72 expresa que la enumeración de derechos, deberes y garantías, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se deriven de la forma republicana de gobierno.

Las fuentes de recursos de los Gobiernos Departamentales enumeradas en el Artículo 297 de la Constitución incluyen en lo que podría ser aplicable, a *“Los impuestos sobre la propiedad inmueble, urbana y suburbana, situada dentro de los límites de su jurisdicción, con excepción, en todos los casos de los adicionales nacionales establecidos o que se establecieren”* (numeral 1), *“Los impuestos establecidos con destino a los Gobiernos Departamentales y los que se creen por Ley en lo futuro con igual finalidad sobre fuentes no enumeradas en este artículo”* (numeral 2), *“Las contribuciones por mejoras a los inmuebles beneficiados por obras públicas departamentales”* (numeral 4°), *“Las tasas, tarifas y precios por utilización, aprovechamiento o beneficios obtenidos por servicios prestados por el Gobierno Departamental, y las contribuciones a cargo de las empresas concesionarias de servicios exclusivamente departamentales”* (numeral 5).

No se trata de un impuesto, por lo que lo que tanto las fuentes previstas en el numeral 1 y 2 no serían aptas para cimentar constitucionalmente el instituto, a no ser que el mismo cobre formato de impuesto, en cuyo caso estaría habilitado en tanto su origen sea de *“fuentes no enumerada en este artículo”*. Tampoco el numeral 4, dado que no hay obra pública en la especie.

Si aplicamos al caso el precepto del numeral 5 descartando los aspectos ajenos a la temática que nos ocupa, se podría concluir que el constituyente habilitó *“Los... precios por...aprovechamiento...obtenidos por servicios prestados por el Gobierno Departamental”*.

Si se afincara acá el fundamento constitucional del instituto, deberíamos considerar que el legislador se refirió al significado actual en el

---

3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.

urbanismo y el ordenamiento territorial del vocablo “*aprovechamiento*” y que la asignación o aumento de edificabilidad a través de un acto de planificación es asimilable a un *servicio* prestado por el Gobierno Departamental.

De todo modos, si la contribución inmobiliaria gravara el verdadero valor del suelo, y tuviera la ductilidad para capturar rápidamente su aumento provocado por el la acción del ordenamiento territorial, sería ésta la mejor herramienta de recuperación de valorización.

En principio, no es esperable una gran conflictividad emanada de esta disposición de la LOTDS, en la medida que el pago de contrapartidas por aumento de las valorizaciones, que favorecen a un grupo de ciudadanos por la posición de sus parcelas en el ámbito favorecido. Se presenta como de estricta justicia que hagan partícipes de su beneficio -en un porcentaje que aparece como muy razonable- a quien provocó su ganancia, a efectos que pueda destinar el producido para el cumplimiento de sus fines.

Por otro lado, cuando el aumento de valor provenga de las transformaciones operadas a través de un PAI de origen privado o mixto, será una condición para su aprobación que los términos de pago de las valorizaciones se encuentren debidamente acordadas.

Se ha planteado asimismo, qué ocurre cuando las acciones del ordenamiento territorial generan desvalorización en los predios. No hay previsión específica el respecto, como si la hay para la valorización positiva, por lo que en este caso aplicarían las normas generales tales como el Artículo 24 de la Constitución de la República en relación a la responsabilidad estatal, y el Artículo 1319 del Código Civil, en cuanto regla de reparación patrimonial.

En otro orden, una mirada particular es la que proporcionan SMOLKA-AMBORSKI (2003) en el trabajo citado párrafos más arriba. Ellos comparan la situación respecto del fenómeno de recuperación de plusvalías entre algunos países de Latinoamérica, los Estados Unidos de Norteamérica y Canadá.

En términos generales pueden extraerse de su ensayo, que en los Estados Unidos y Canadá la recuperación de valorizaciones en las áreas urbanizadas, se da a través de impuestos que capturan un valor pero no se asocian a ninguna intervención pública particular. Los tributos, con tasas que alcanzan el 3 o 4% sobre un valor muy próximo al de mercado, son definitorios en las estrategias de radicación de los propietarios, quienes comparan las comarcas en función de la relación entre el nivel de impuestos a pagar y los servicios que ofrece la jurisdicción. Las contribuciones por mejoras están reservadas más como tributo de impacto, como cargos por desarrollo, más vinculados a áreas de expansión, con los cuales los gobiernos locales cubren buena parte del presupuesto asociado a la misma. Allí prima la idea de que los residentes de una jurisdicción no tienen porqué pagar los costos de los servicios de los nuevos desarrollos ajenos a su comarca. Fiel a su concepción del mercado, el modelo norteamericano conlleva la idea de estar frente a un costo para *hacer negocios con la tierra*, que grava a todos quienes deseen emprenderlo. A pesar de ello y del clima “pro-negocios” -poco propicio para la captura de plusvalías fuera del ámbito privado- el rendimiento del tributo en términos de recaudación es muy bueno.

En Latinoamérica, las contribuciones asociadas a intervenciones concretas son la forma más reconocida de recuperación de plusvalías, y su utilización se remonta a la época de la colonia. Los sistemas de contribuciones de Latinoamérica se presentan principalmente (al menos en el discurso) como un *instrumento distributivo*, dirigido a quienes se ven favorecidos por aumentos de valor, a favor de los que menos tienen. Se parte de una insuficiencia crónica de tierra urbanizada, por eso siempre en principio es buen negocio urbanizar, y los gobernantes se muestran preocupados por evitar la especulación.

En estas experiencias, en general los beneficiados por los aumentos de valor no son las capas más pudientes de la sociedad, y en ocasiones carecen absolutamente de capacidad contributiva, lo que cuestiona la justicia del instituto así aplicado y su capacidad redistributiva.

Según SMOLKA-AMBORSKI (2003, 64), una efectiva implementación de recuperación de plusvalías requiere:

- Una adecuada actualización de catastros.
- La capacidad técnica para tasar adecuadamente el incremento que quiere ser parcialmente recuperado.
- La capacidad y voluntad política y administrativa de recuperar las plusvalías. Desde identificar y notificar a los propietarios, hasta el poner sanciones por no pago o evasión.

#### IV.6.- La equidistribución de cargas y beneficios.

La idea remite al reparto equitativo de activos y pasivos -en términos territoriales- entre un grupo de propietarios vinculados en una actuación común.

De alguna manera, se intenta dar cumplimiento a la idea de justicia y sentido común, de que a cada uno de los partícipes del desarrollo le corresponde lo suyo, tal cual lo expresa el antiguo aforismo romano<sup>79</sup>.

Los procesos de planificación pueden generar ciertas desigualdades, tales como las derivadas de las asignaciones de clase de suelo inicial, que no se corrigen por el propio ordenamiento territorial. En esta fase, hay una amplia discrecionalidad del planificador, que no debe ser arbitraria sino basada en función de un proyecto de territorio; si de ello surgen perjuicios y los mismos son indemnizables, será en el ámbito jurisdiccional donde se obtendrá el equilibrio.

Existen otras desigualdades que sí se corrigen, como las originadas en las unidades de actuación que afectan a propietarios determinados. Ello se hace justamente a través del sistema de la equidistribución de cargas y beneficios.

El instituto, al cual también se le conoce en el derecho comparado como “Justa distribución de cargas y beneficios”, se encuentra consagrado como principio rector del ordenamiento territorial por la Ley 18.308:

*“Artículo 5º. (Principios rectores del ordenamiento territorial).- Son principios rectores del ordenamiento territorial y desarrollo sostenible: ... e)*

---

<sup>79</sup> Es a Ulpiano, jurista romano de origen fenicio del S II de nuestra Era, a quien se le atribuye el aforismo “...dar a cada uno lo suyo...”.

*La distribución equitativa de las cargas y beneficios del proceso urbanizador entre los actores públicos y privados.”*

GOROSITO-LIGRONE (2009,119) expresan en relación a este principio que *“...cuando se realiza una urbanización o se modifican las categorías de suelo, cuando se realizan obras de infraestructura o se acondicionan espacios públicos, cuando se construyen conjuntos residenciales o edificios de servicios, etc. las características tangibles y las intangibles de las intervenciones cambian el entorno. Ese cambio tiene consecuencias directas sobre el valor de los bienes materiales e inmateriales. Para unos será ventajoso y para otros no.”*

OLMEDO (2005,14) listando los principios que rigen el urbanismo español presenta el “ principio de solidaridad o compensación urbanística”, expresando que *“... la actividad urbanística de planificación lleva aparejada una atribución desigual de posibilidades edificatorias y de usos urbanísticos en los terrenos (a fin de conseguir un modelo de ciudad racional), y que, de otra parte, se reconoce que los beneficios derivados del Plan únicamente pueden patrimonializarse previo cumplimiento de los deberes, el sistema jurídico-urbanístico español precisa incorporar un último principio general que garantice la distribución equitativa entre todos los interesados de esos beneficios y cargas.*

*Se configura así el derecho (y correlativo deber) a la compensación urbanística: la solidaridad de beneficios y cargas entre todos los interesados. Es el principio de solidaridad o compensación urbanística que está presente en todos los órdenes de la actividad de planeamiento y ejecución.”*

El mismo autor expresa que el principio cuenta con dos niveles: el primero el de la planificación, donde se identifican las áreas que cuentan con un aprovechamiento igualitario, que constituyen las áreas de reparto, donde todos los propietarios tiene derecho al mismo porcentaje del aprovechamiento medio.

Y el segundo, en la fase de ejecución urbanística, donde se da la ejecución material del plan, y donde todos los propietarios *“...tienen derecho a resultar adjudicatarios de parcelas edificables en las que poder materializar su derecho al aprovechamiento urbanístico.”*

La LOTDS establece el régimen en su Artículo 45, que forma parte del Capítulo III correspondiente a “facultades y obligaciones territoriales”, capítulo que es compartido con regulaciones de temas considerados como parte de ese núcleo normativo, tales como las condiciones generales de los instrumentos los límites y estándares mínimos (ya comentado en este trabajo), el régimen del suelo rural, el régimen del suelo urbano consolidado, las facultades y obligaciones de la propiedad inmueble en suelo urbano no consolidado y suelo potencialmente transformable, el régimen de los fraccionamientos en suelo urbano y suelo potencialmente transformable, el régimen de indemnización y el retorno de las valorizaciones, también ya comentado.

Su texto dispone: *“Artículo 45. (Equidistribución de las cargas y beneficios).- Establécese la distribución equitativa de las cargas y beneficios generados por el ordenamiento territorial entre los titulares de los inmuebles involucrados en las acciones derivadas del mismo y de su ejecución.*

*Los instrumentos de ordenamiento territorial contendrán disposiciones que consagren un sistema adecuado de distribución equitativa de cargas y*

*beneficios entre los propietarios de inmuebles involucrados en el ordenamiento territorial.”*

GOROSITO-LIGRONE (2009,120) entienden que si bien el principio está expresado con foco en la urbanización, este artículo lo extiende a todas las acciones derivadas de la ejecución del ordenamiento territorial.

La aplicación del instituto supone la existencia de un grupo de propietarios de parcelas, reunidos en un PAI a efectos de generar una transformación en el sector de suelo involucrado. Puede haber reparcelamiento, y reformulación de la relación entre espacio privado y espacio público, que signifiquen un nuevo dibujo del parcelario con la consiguiente reasignación de superficies; también puede ocurrir que los aprovechamientos resultantes diferenciales según el predio, todo lo cual implica reformular las relaciones de valor relacionadas con la cuota de propiedad con que se participa en el Programa.

El aparente conflicto con las facultades del derecho de propiedad se encuentra saldado en la especie, en tanto la equidistribución operará entre los propietarios que hayan adherido voluntariamente al Programa, sea este de iniciativa pública, privada o mixta. Ya vimos que en los casos que el sistema de gestión sea privada, y se alcance la mayoría de los propietarios, aquellos que no se deseen participar del programa serán expropiados. Por último, quedaría el caso en que la operación es pública, en cuyo caso la autoridad promotora podrá recibir adhesiones para participar si así está previsto o directamente expropiar previa declaración de utilidad pública.

En todos los casos en que a partir del desarrollo de un PAI, se prive al propietario de su derecho de propiedad sobre el predio concreto, se lo hace en un marco de normativa departamental concordante con la Ley 3.958 de 1912 y modificativas, y por supuesto con la Constitución (Artículos 7 y 32).

Las cargas y beneficios a equidistribuir pueden referirse a pérdidas o ganancias de superficie en los predios privados luego de la reparcelación por las cesiones de áreas para espacios públicos o la formación de nuevos solares, aumento o pérdida de aprovechamiento (nuevos usos permitidos, aumento o disminución de edificabilidad, etc.), asunción de costos de urbanización tales como la red vial, conexión a la red vial existente, redes de agua potable, drenaje de aguas pluviales, red vial pavimentada, evacuación de aguas servidas, energía eléctrica y alumbrado público, cuyo coste sea asumido por alguno de los integrantes de la actuación.

En la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Ordenación Territorial del Prof. Hugo GILMET, se incluían como factores que incidían en el valor a considerar para la compensación (supuestos del mayor aprovechamiento), las variaciones de: a) los usos autorizados, b) la edificabilidad, c) la normativa de reparcelaciones, y d) la combinación de los parámetros de los literales a, b y c. (GILMET, 2006, 40).

Según OLMEDO (2008, 32) los predios incluidos en el perímetro de actuación quedan afectados al cumplimiento de los deberes territoriales, que se vinculan al proceso de transformación territorial previamente diseñado en el Plan y en el PAI respectivo: *“... La distribución de beneficios y cargas en el seno de este ámbito, así como la adecuación de los predios existentes a la nueva parcelación resultante, se realizará a través de un proyecto de reparcelación. Y las obras de infraestructuras precisadas para la*

*transformación física de los terrenos a las nuevas previsiones del planeamiento, serán objeto de un proyecto técnico de urbanización.”*

En cuanto a los términos de valoración de cuotas y de la asignación de créditos, débitos y compensaciones, debería en primer término al menos en el sistema de gestión privada y en atención al principio contractual de autonomía de la voluntad, privilegiarse al acuerdo que formulen las partes.

Todo ello se da en el marco de un PAI que como vimos en es el instrumento previsto para programar y ejecutar acciones de transformación del territorio en perímetros definidos.

GOROSITO-LIGRONE (2009,120) consideran que tanto el PAI, los perímetros de actuación del Artículo 56 de la Ley, los proyectos de urbanización y de reparcelación del Artículo 58, son ámbitos de aplicación de la equidistribución de cargas y beneficios.

Si no hay acuerdo, y para otros sistemas de gestión, deberían reglamentarse -mediante la Ordenanza de OTyDS- estableciendo un procedimiento para determinar cuotas de valor del parcelario considerando la situación previa al Programa, determinando una escala de valor (puede ser el valor del metro cuadrado) y el porcentaje de cada propietario en el programa, y el escenario resultante posterior a la intervención, de manera tal que los propietarios que hayan visto disminuir o desaparecer su valor, se vean compensados de manera tal de restituir el equilibrio inicial. De esta manera, se haría una valoración del suelo previo al programa, y atribución de una alícuota a cada propietario, valoración posterior y adjudicación de la alícuota en suelo, metálico u otros valores.

En el Proyecto GILMET se decía en su exposición de motivos, en relación a la *“Valoración del mayor aprovechamiento por cambio de usos”*, que *“Cuando se autorice el cambio de uso del suelo de un bien inmueble, el mayor aprovechamiento es el valor de comercialización del inmueble con el nuevo uso autorizado menos su valor antes del cambio.”* (GILMET, 2006, 40).

La compensación podrá ser en suelo o si eso no fuera posible, en dinero. Posiblemente sea necesario generar una institucionalidad, como lo es la Junta de Compensación, la cual resuelve una a una las situaciones que se puedan plantear.

En España, donde el instituto de la Junta de Compensación tiene un dilatado arraigo en las legislaciones de las Comunidades Autónomas, se ha dicho (ROMERO CANDAU, 1998,144) sobre su naturaleza jurídica que se trata de personas jurídicas que, como tales, pueden ser titulares de derechos y obligaciones y organizar su funcionamiento en los correspondientes estatutos, teniendo carácter jurídico-administrativo, lo que las sujeta a una especial relación de control y de fiscalización por la Entidad urbanística correspondiente. Su integración está dada por los propietarios que deban hacer efectivo su aprovechamiento en la unidad de actuación y su función es esencialmente instrumental en tanto su finalidad exclusiva es dar ejecución a la urbanización de su unidad, mediante el proyecto de compensación.

Los acuerdos que aprueba no son actos administrativos, aunque pueden ser recurridos como tales. Carecen de otros poderes jurídicos, tales como la potestad expropiatoria, aunque pueden ser beneficiarias de una expropiación efectuada por la autoridad competente. Tampoco tienen facultades para ejercitar la vía de apremio, aunque pueden requerir a la autoridad urbanística a que lo haga en su beneficio.

En la Exposición de Motivos del Proyecto GILMET, se menciona una institucionalidad de este tipo, denominada Junta de Compensación constituida por los propietarios de los bienes inmuebles de la Unidad de Actuación, con el objetivo de dar cumplimiento a los deberes de equidistribución de cargas y beneficios (GILMET, 2006, 40).

OLMEDO (2008,31) comenta el principio general de la distribución equitativa de los beneficios y cargas en los procesos de transformación territorial entre los actores públicos y privados, presentándolo como uno de los criterios básicos del nuevo orden jurídico territorial que emana de la Ley 18.308.

Explica el principio de la distribución equitativa de las cargas y beneficios que se derivan del proceso transformador (apartado e del Artículo 5), diciendo que *“...En los ámbitos sujetos a transformación, los planes posibilitan una alteración de las condiciones territoriales existentes, y esa alteración implica la adopción de una serie de decisiones de ordenación diversas (unos terrenos se destinan a parcelas edificables con diversos usos lucrativos, y otros se reservan para usos públicos, como parques, centros docentes, etc) que en su conjunto proporcionan coherencia al desarrollo urbanístico de una zona. Al mismo tiempo se impone como condición para su transformación, la obligatoriedad de la asunción de cargas urbanísticas (como lo es el deber de urbanizar, y los deberes de cesión gratuita al Departamento de los terrenos con destino a usos públicos e incluso en los que se materializa el aprovechamiento que se reconoce a la Administración). Pues bien, la nueva ley pese a la desigual atribución de decisiones de planificación en ese ámbito, impone una igualdad proporcional de los beneficios y cargas atribuidos por el planeamiento al conjunto de los terrenos incluidos en el ámbito objeto de transformación. Es el principio de distribución equitativa de beneficios y cargas.”*

Se encuentra establecido como deber en el Artículo 42 literal d de la LOTDS, y está previsto que se haga efectivo en la fase de ejecución de los planes.

*“...Así, en la fase previa, la de planificación, el art.45 de la LOTDS dispone que los instrumentos de ordenamiento territorial contendrán disposiciones que consagren un sistema adecuado de justa compensación de cargas y beneficios entre los propietarios de inmuebles vinculados en los actos de ordenamiento.*

*Y en la fase de ejecución, es decir, una vez culminada la fase de planificación, y autorizada la efectiva transformación de los terrenos, la ley consagra el Perímetro de Actuación (art.56) como medio para que pueda materializarse el deber de solidaridad de beneficios y cargas.”*

Justamente es en el perímetro de actuación -delimitación territorial del ámbito en el que se van acometer las labores de gestión para la ejecución de la actividad de transformación urbanística- donde se dará cumplimiento al *“... deber de equidistribución o solidaridad en el reparto de las cargas y beneficios derivados de la planificación”* (OLMEDO, 2008, 31).

De los sistemas de gestión previstos en el Artículo 57 de la LOTDS, esto opera en el caso de aquellos que se desarrollen por iniciativa privada directa (sea por una entidad privada específica o por convenio de gestión entre los titulares de los terrenos) y en el caso de cooperación público-privada, mediante la suscripción de un acuerdo de gestión. Cuando sea por

iniciativa pública, la Administración procede a expropiar la totalidad de los inmuebles necesarios, por lo que no juega el principio de distribución de beneficios y cargas, al quedar sustituido por la indemnización del justo precio.

#### IV.7.- Reserva de suelo para vivienda de interés social.

Artículo 53 Ley 18.308: *“(Reserva de suelo para vivienda de interés social).- En los sectores de suelo urbano con el atributo de potencialmente transformable en que se desarrollen actuaciones de urbanización residencial, los instrumentos de ordenamiento territorial preverán viviendas de interés social de cualquiera de las categorías previstas en la Ley N° 13.728, de 17 de diciembre de 1968 y sus modificativas. El número de éstas se situará entre el 10% (diez por ciento) y el 30% (treinta por ciento) de las viviendas totales que se autoricen en el ámbito de actuación. El porcentaje mínimo será concretado por el instrumento atendiendo a las necesidades de viviendas de interés social y a las características de los diferentes desarrollos residenciales.*

*Se podrá eximir de esta obligación a las actuaciones en las que no se incremente el número de viviendas existentes.”*

Se plantea la duda si el Artículo transcrito de la LOTDS refiere a los instrumentos generales como las Directrices o los Planes Locales, o también a los PAI. La norma no aclara, y no distingue entre ningún instrumento. Las Directrices Departamentales y los Planes locales podrán prever con cierta generalidad que las actuaciones que se desarrollen en los sectores de suelo que tengan uso habitacional, deba destinarse un porcentaje de suelo que se sitúe entre los márgenes que da la ley, pero será a nivel de los desarrollos residenciales concretos donde se hará efectiva la reserva. Y por una cuestión de justicia, ello debería ser igual para todos los propietarios de suelo que se encuentre en un sector con uso residencial, y se propongan llevar adelante una urbanización de ese tipo.

El precepto puede analizarse desde sus presupuestos.

El primero, que se trate de un sector de suelo urbano con el atributo de potencialmente transformable. Este presupuesto presenta dificultades de interpretación ya que el atributo estará presente en las categorías suelo rural o suelo suburbano, para propiciar transformaciones que impliquen mayores aprovechamientos (hacia urbano o suburbano en el primer caso, y hacia urbano en el segundo). No podemos imaginarnos un suelo urbano con atributo para su transformación, ya que las categorías hacia las que puede mudar serían las de suburbano o rural, lo que no coincide con la hipótesis del Artículo 53, y en cualquiera de los dos casos implicarían un descenso en la intensidad de uso, además de que no está claro que en caso de reprivatización de suelos se requiera APT.

Dado que no se requiere atributo de potencialmente transformable (APT) para el cambio de subcategoría de suelo urbano no consolidado a consolidado, las interpretaciones posibles son que el término no está tomado con el rigor del Artículo 34 de la Ley 18.308, sino que refiere a una transformación urbano-urbano, que no implica cambio de categorías sino a lo sumo reparcelamientos, conexiones a las redes existentes, tramitación de permiso para construir, así como el resto de operaciones que puede implicar la ejecución de un PAI. O que el artículo se refiere a un suelo que ya se transformó en urbano, por efecto del APT que se menciona.

El segundo presupuesto que dispone la norma, es que la actuación tenga por objeto el desarrollo de una urbanización residencial. Se refiere a que el proyecto necesariamente tenga finalidad habitacional, más allá de que venga asociado con otros usos. No hay obligación de efectuar reservas en aquellas situaciones que no desarrollen actuaciones de urbanización con fines residenciales.

En tercer término, la reserva es para viviendas de interés social de cualquiera de las categorías previstas en la Ley N° 13.728, de 17 de diciembre de 1968 y sus modificativas, las cuales son: vivienda media, vivienda económica y núcleo básico evolutivo<sup>80</sup>.

La cuota de reserva se expresa en un porcentaje (entre el 10% y el 30%) de las viviendas totales que se autoricen en el ámbito de actuación. Es bastante impreciso, pues refiere a una cantidad; no hay relaciones con superficies, ni valores, ni con ubicaciones en los predios.

El porcentaje mínimo será concretado por el instrumento atendiendo a las necesidades de viviendas de interés social y a las características de los diferentes desarrollos residenciales. Obviamente no se refiere acá al PAI, sino al instrumento general que dispone la reserva en el área residencial. Lo mismo es relación a la excepción que puede dejar sin efecto la obligación de verificar la reserva, cuando la actuación no incremente el número de viviendas existentes.

#### IV.8.- Consideraciones finales a este Capítulo.-

De la selección de situaciones, en las cuales a partir de la elaboración y gestión de un PAI pueden provocarse afectaciones a facultades o prerrogativas reconocidas habitualmente al dominio sobre el suelo, se aprecia que en esta fase del proceso de ordenamiento del territorio se dan las condiciones para que el multicitado conflicto tenga expresión.

La posibilidad de ser expropiado al disentir de participar en un PAI, implica una situación de adquisición forzada de bienes por causa de utilidad pública, que como se vio en el desarrollo correspondiente, está basada en el

---

<sup>80</sup> El Artículo 1° de la Ley N° 16.237 del 2 de enero de 1992, el cual da una nueva redacción al Artículo 26 de la ley 13.728 define la Vivienda de Interés Social como cualquier vivienda definida como Económica o Media, según los artículos anteriores de esta ley, así como aquella designada como Núcleo Básico Evolutivo, entendiéndose por tal la vivienda mínima destinada a los sectores más carenciados de la población, capaz de brindar a sus destinatarios una solución habitacional inicial.

A su vez, se entiende por vivienda económica, según el artículo 17 de la Ley 13.728, aquella vivienda que satisfaga para una familia el mínimo habitacional y cumpla las siguientes condiciones:

A) Que su área habitable sea menor de cuarenta metros cuadrados en el caso de que la familia necesite un solo dormitorio, o de esa superficie, más quince metros cuadrados adicionales por cada dormitorio más que necesite de acuerdo a los criterios de la ley N° 13.728, de 17 de diciembre de 1968.

B) Que su valor de construcción no supere los límites máximos establecidos por la reglamentación. Para fijar estos límites la Dirección Nacional de Vivienda tomará en cuenta los costos reajustados normales del metro cuadrado, correspondientes al mínimo habitacional definido en la ley, incrementado en un margen prudencial no superior al 40% (cuarenta por ciento).

Por Vivienda Media se entiende, según el artículo 25 de la Ley 13.728, aquella que superando uno o más de los límites establecidos para la Vivienda Económica cumpla las siguientes condiciones:

A) Que su área habitable sea menor de cincuenta metros cuadrados en el caso de necesitar un dormitorio, más diecinueve metros cuadrados por cada dormitorio necesario adicional.

B) Que su valor de construcción no supere los límites máximos establecidos por la reglamentación, que no excederán en más de 100% (cien por ciento) los límites establecidos en el artículo 22 para la Vivienda Económica.

concepto de la “justa y previa compensación”, y reconoce más de 100 años de antigüedad en el derecho positivo uruguayo.

En realidad, la novedad estriba en que la calificación de utilidad pública está dada de antemano en estos casos, por el Artículo 62 de la LOTDS, el cual la declara a favor del Poder Ejecutivo y los Gobiernos Departamentales, en relación a los “...*inmuebles necesarios para el cumplimiento de los instrumentos de ordenamiento territorial previstos en la presente ley...*”, debiendo quedar comprendida la situación del propietario que renuncia voluntariamente o es excluido del proceso (Artículo 41 inciso 2 LOTDS).

Descartado el *ius abutendi* en sus presentaciones más extremas que lo situaban en una expresión frívola y antisocial de la propiedad, que sólo podía explicarse en la reacción liberal ante el absolutismo, la modalización operada por el ordenamiento territorial reencauza el resto de facultades haciéndolas funcionales a la actividad de gestionar el territorio.

Algunas de las situaciones relevadas se presentan aptas para llenar ese concepto de “utilización, disfrute y explotación normales” que la imprecisa adjetivación del Artículo 35 de la LOTDS introduce en el régimen legal del derecho de propiedad sobre el suelo. En tanto el proceso de elaboración del PAI esté de acuerdo con las previsiones normativas atinentes a las situaciones analizadas, como ser cumplir con las cesiones obligatorias, efectuar el reparto de cargas y beneficios, retornar valorizaciones, reservar tierra para vivienda de interés social, etc. así como dar cumplimiento a los *Deberes generales relativos a la propiedad inmueble* que se enuncian en el Artículo 37 de la LOTDS, estaríamos ante ejercicio de facultades “normales” del derecho.

En el capítulo siguiente, se abordará la respuesta a la interrogante final que se planteaba al comienzo de este trabajo, es decir ¿Cómo se resuelve el tema, en el marco de los preceptos constitucionales y legales, respetando las garantías individuales?

Desde ya se adelanta que, del relevamiento efectuado, ninguna de las afectaciones adquiere una dimensión tal que desnaturalice los caracteres fundamentales del derecho de propiedad, sino que a lo sumo, se morigeran algunas de sus facultades sin menoscabar su esencia, y en tanto están basadas en el interés general, no se detectan afectaciones a las disposiciones constitucionales garantizan el goce de los derechos individuales.

## V.- Consideraciones finales

El trabajo finaliza con una serie de consideraciones construidas a partir de las reflexiones precedentes, las cuales, más que pretender ser verdades concluyentes, intentan ser una contribución para la continuidad del pensamiento no sólo en relación con el tema específico objeto del mismo, sino también en relación a otros que aparecen imbricados, y que forman parte de la agenda actual de desafíos del ordenamiento territorial en Uruguay en esta segunda década del Siglo XXI.

### V.1.- Después de la LOTDS.

Para explicarnos cualquier temática asociada a la legislación de ordenamiento territorial en Uruguay, debe considerarse que en la breve historia de expresión del ordenamiento territorial en normas jurídicas en el país, ha tenido un fin regulatorio de conductas, que apunta a un determinado modelo.

Ello surge claramente de la definición adoptada por la Ley 18.308 en su Artículo 3º, que presenta un proyecto de sociedad asentada sobre el territorio, con un finalismo elocuente: se trata de acciones transversales del Estado *“... que tienen por finalidad mantener y mejorar la calidad de vida de la población, la integración social en el territorio y el uso y aprovechamiento ambientalmente sustentable y democrático de los recursos naturales y culturales”*.

De manera que –tomando las categorías mencionadas por HILDEBRAND (1996, 32)- se ha optado por una ley con una concepción de ordenamiento territorial que va más allá de la planificación física en sus distintas escalas, y que no se limita a coordinar los aspectos territoriales de las políticas sectoriales y la planificación regional o local, sino que integra la ordenación del territorio con la planificación económica y social, y con los objetivos de la política de desarrollo económico.

Hay un claro componente teleológico, identificado con un modelo de territorio, donde destaca su población, a la cual se propone mantener y

mejorar su calidad de vida, asegurar su integración social y garantizarle el uso ambientalmente sustentable de sus recursos.

De este modo, las acciones del Estado programadas y ejecutadas como de ordenamiento territorial, deben dirigirse desde la vigencia de la Ley 18.308 hacia esa finalidad, y las que se aparten de las mismas devienen contrarias a derecho, aunque tratándose de expresiones de tal generalidad -y no podían ser de otra manera- habrá en todo momento diferentes opiniones sobre si las acciones concretas se dirigen o no hacia dichas finalidades, ya que por cierto, la complejidad en la tarea de gobernar hace que no haya un único camino para lograr dichas finalidades.

Como toda materia en que se legisla por primera vez, existieron distintas expectativas durante el proceso de creación de la LOTDS sobre los efectos que ella traería aparejados, una vez que las acciones del Estado se encauzaran hacia las finalidades perseguidas; por momentos parecía que se le pedía a la disciplina del ordenamiento territorial, más de lo que está en condiciones de dar.

Ya con varios años de experiencia en la gestión de la Ley, se hace evidente que ella sola no repara las inequidades de una sociedad, sino que apenas podrá generar acciones tendientes a mejorar la integración de la personas en el territorio y el uso ambientalmente sustentable de los recursos naturales y culturales, en la medida que los contenidos de sus instrumentos apunten hacia ese horizonte.

Por otro lado, es una constante en el análisis y reflexión sobre temáticas concretas de la legislación de ordenamiento territorial, que cualquier aspecto que se aborde de la Ley 18.308, lleva necesariamente a la valoración de sus contenidos más allá del tema particular que nos ocupe, en tanto ha sido -y es- una ley sometida a un permanente enjuiciamiento, en ocasiones justificada en sus imprecisiones.

A pesar de ello, puede sostenerse que la LOTDS no ha provocado fisuras en el orden jurídico, ni por instaurar el ordenamiento territorial como práctica de gobierno y administración del territorio, ni por presentar un estatuto diferencial y novedoso del derecho de propiedad sobre el suelo, y que pese a sus complejidades, los distintos actores la van reconociendo y aplicando, cada vez en mejor forma; ello remite a la expresión de Enrique BROWNE, en cuanto considera razonable suponer que el grado de acuerdo respecto de ciertos criterios básicos en una disciplina, tiene una cierta relación positiva con el grado de consolidación de la misma (1971,34), siendo esto lo que está ocurriendo con el ordenamiento territorial en este momento en el Uruguay, donde ya nadie habla de derogar la LOTDS.

De hecho, la LOTDS ha inducido a los Gobiernos Departamentales y al Gobierno Nacional a involucrarse en las temáticas del ordenamiento territorial, ha introducido el concepto del desarrollo sostenible en las miradas sobre el territorio, ha generado instrumentos y lentamente se va logrando que sus principios estén presentes en la toma de decisiones sobre aspectos que se relacionen con el territorio.

No obstante ello, desde distintos sectores se coincide en la necesidad de ciertos ajustes necesarios a efectos de superar algunas rigideces que no han demostrado beneficios, así como mejoras en temas de coordinación interinstitucional y superación de conflictos de competencia, entre otros aspectos. En ese sentido, es bueno recordar la experiencia española, cuya

Ley de Suelo del año 1956 recién consiguió plena aplicación a partir de su reforma del año 1978.

Se puede reconocer en la institucionalización del ordenamiento territorial planteada a partir de la aprobación de la Ley en el año 2008, una primera generación de problemáticas, asociadas a la creación y aprobación de los instrumentos de ordenamiento territorial por parte de los Gobiernos Departamentales, fundamentalmente Directrices Departamentales y Planes Locales. Luego, una vez que aquellas se superaron, se presenta la necesidad de resolver una segunda generación de problemáticas, ahora vinculadas a la puesta en práctica en la vida real, los contenidos de esos instrumentos de planificación.

Ello trae aparejadas cuestiones muy precisas a resolver, en cuanto a otras figuras más cercanas a la gestión: es el momento de poner en juego las herramientas adecuadas para desplegar las estrategias, lineamientos y búsqueda de objetivos previstos en los planes generales, a través de los proyectos y acciones concretas que se programen para su desarrollo.

Es en esta fase donde se ponen a funcionar los dispositivos en la vida real, y la multicitada tensión con las facultades del derecho de propiedad se hará presente con aplicaciones prácticas, en particular cuando en cumplimiento de los postulados que dirigen las acciones hacia las finalidades apuntadas en el Artículo 3 de la LOTDS, se ven afectadas prerrogativas o facultades del dominio consideradas históricamente intangibles.

## V.2.- Derecho de propiedad pleno, pero moderado.

Puede afirmarse que el derecho de propiedad es uno de esos conceptos jurídicos fundamentales cuya conformación en los glosarios jurídicos de un país y la concepción predominante que del mismo adoptan la doctrina y la jurisprudencia, ocupan un lugar de importancia, y ayudan a explicar -en lo que interesa a este trabajo- las relaciones de los habitantes sobre el suelo en que se asientan.

Desde finales del Siglo XVIII con la impregnación que el campo del Derecho ha experimentado de las ideas del liberalismo, se le encuentra presente en los repertorios jurídicos, aunque por mucho tiempo identificado como un estatuto de situaciones activas, que concedían poderes al propietario y le protegían de intromisiones foráneas. Luego en su evolución, se ha visto modalizado en sus contenidos y facultades, agregando cada vez más, una serie de contrapartidas a cargo del propietario, para situarlo en una condición de poder-deber como se le concibe en nuestros tiempos.

Para ello, se han adoptado distintos caminos; uno de ellos ha sido el de declarar su función social en el texto constitucional para luego desarrollar una legislación coherente con ello, caso de países como España y Brasil en la segunda mitad del Siglo XX.

No ha sido así en el Uruguay, donde no existe tal declaración, ni el concepto de la función social se encuentra plasmado a texto expreso en esos términos en la legislación.

Sin embargo, a través del concepto de interés general, integrado sí al texto constitucional como habilitante de ley que puede llegar a limitar el ejercicio de derechos, ha sido posible legitimar en Uruguay una serie de

contenidos propios de un estatuto de deberes asociado a las situaciones jurídicas activas que proporciona la propiedad como derecho subjetivo.

Ello está presente en diversos hitos legislativos que se han dado desde finales del Siglo XIX hasta nuestros días, y en relación al territorio y su ordenación, expone su máxima expresión en la LOTDS del año 2008, la cual como nunca se había hecho antes, incursiona en reglamentar los contenidos del derecho de propiedad inmobiliaria, expresando cuales son las facultades que confiere y a que deberes está vinculado.

### V.3.- PAI y derecho de propiedad.

El desarrollo de este trabajo confirma la pertinencia del enfoque, en cuanto a la importancia de considerar los aspectos atinentes al derecho de propiedad en la fase de gestión de los Planes, es decir, en las programaciones integrales del suelo para el desarrollo de los usos concretos que prevén los instrumentos.

Se ha visto que el PAI constituye una figura que se encuentra en un camino intermedio entre la planificación y la gestión, con la finalidad de promover acciones integradas en el suelo, y que su fortaleza se encuentra en las funcionalidades que representa para el ordenamiento del territorio, la superación de la programación individual parcela por parcela. Por otro lado, se le ha asignado la función de ser el soporte instrumental de la transformación del suelo, cuando ello supone el cambio de una categoría hacia otra.

Las situaciones relevadas en el Capítulo IV, presentan el contexto donde las facultades del derecho de propiedad en su versión liberal más extrema podrían poner freno a los procesos de ordenamiento territorial. Sin embargo, la modalización que presenta la LOTDS, reencauza dichas facultades haciéndolas funcionales a la actividad de gestionar el territorio; y lo hace armonizándolo con las garantías individuales, pues como ya se ha dicho, la imposición de deberes al titular, no adquiere una dimensión tal que desnaturalice los caracteres fundamentales del derecho de propiedad, en tanto apenas morigeran algunas de sus expresiones sin menoscabo en su esencia, lo que por otra parte aparece legitimado en el interés general.

Parece claro que las problemáticas derivadas del tema tratado en este trabajo, pueden ser mitigadas mediante un tratamiento adecuado desde la etapa de creación de los instrumentos. En ese sentido, debe reconocerse que la temprana consideración de estos temas en la fase de elaboración de los instrumentos de planificación, facilitaría en buena medida la operativa en la gestión a través de las actuaciones concretas en el territorio.

De esta forma, el propio sistema procesa y resuelve la tensión, muchas veces a partir de la flexibilización de criterios en el lugar donde se encuentra la ventanilla que recibe a los desarrolladores que pretenden operar en el territorio. Se supone que los IOT generan las condiciones para propiciar ese desarrollo de una manera sostenible, y que el esquema del PAI es el mecanismo idóneo para generar la transformación preservando esos valores, lo que fiel a ese propósito, determina una acción coherente de la Administración.

#### V.4.- Superación del conflicto.

Es por ello que se planteaba la pregunta: ¿Cómo se resuelve el tema, en el marco de los preceptos constitucionales y legales, respetando las garantías individuales?

En una organización social como el Uruguay con casi dos Siglos de vida independiente como Estado nacional, es evidente que los esquemas de apropiación se encuentran muy arraigados en la gente, no sólo por las normas jurídicas decimonónicas que los regulan, sino por la propia conciencia social de concebir las relaciones de propiedad de una determinada forma. El generar acciones en busca de finalidades como las expresadas, pone en cuestión una serie de creencias muy consolidadas sobre la aprehensión y uso del suelo, lo que explica el multicitado conflicto interés público-interés particular.

Es que en la concepción de la Ley, el interés general no pasa meramente por la contemplación de la sumatoria de facultades individuales del derecho de propiedad, sino por la defensa de intereses colectivos mayores ligados al desarrollo y bienestar de la población.

Sin embargo, ello no significa que en nombre del ordenamiento territorial y en función de ese interés colectivo, se encuentre legitimada toda limitación que provenga de la Ley, de un instrumento o de los actos concretos de gestión del ordenamiento territorial.

Precisamente, la clave de todo esto es la búsqueda del justo equilibrio entre los intereses en juego.

Ello presupone una relación tensa, no libre de conflictos puntuales, que se deberán resolver caso por caso, y cuando ello no sea posible, se deberá generar la instancia jurisdiccional adecuada que los resuelva.

Es posible que, una vez que esa tensión no pueda resolverse como hasta ahora en sus etapas iniciales, se de paso a la intervención de los organismos jurisdiccionales (Poder Judicial, Tribunal de lo Contencioso Administrativo), institucionalizado el conflicto, para dar paso a la solución que imponga el decisor judicial.

El orden jurídico pretende operar como sistema, de modo que no debería haber situación posible que no estuviera prevista como hipótesis. Siempre debería haber un curso de acción para los particulares, aplicando sus reglas sustantivas y de procedimiento. De ese modo, y ocurre con frecuencia en nuestro medio, se puede estar a favor o en contra de una norma jurídica, se puede argumentar sobre su inconstitucionalidad o ilegalidad, pero hasta aquí ello no le quita su juridicidad: la norma sigue siendo general, abstracta y sobre todo obligatoria. Ocurre que el sistema como tal tiene sus propios remedios y estos son idóneos para generar mutaciones en el orden jurídico: la Ley puede declararse inaplicable por inconstitucional, el acto administrativo puede anularse por ser contrario a la Ley.

En ese sentido, la consideración de si una ley viola o no la Constitución, es -o debería ser- un tema de técnica jurídica ejercida de forma independiente y despojada de toda otra valoración que no sea la propia de

dicha disciplina. Tanto en el ámbito jurisdiccional, como en el ámbito académico del Derecho.

Otras consideraciones, deben quedar en el ámbito de la discusión política y de la valoración de si es una buena norma o no. En estas temáticas, es natural que haya distintas visiones de los fenómenos, pues en ello está asentado el contrato social. Lo que para algunos puede ser una transgresión constitucional, para otros solamente constituye el resalte de ciertos derechos o garantías previstos en la misma, y la moderación de ciertas facultades de otros. De alguna manera se trata de un juego legítimo en un campo donde no hay opiniones únicas, ni certezas totales. Una Constitución reúne un conjunto de visiones sobre una sociedad que pretende darse un estatuto para organizar su Estado, pero esas visiones no son únicas, y admiten interpretaciones distintas que habilitan escenarios diversos en el marco de la constitucionalidad.

De hecho, aún en el ámbito jurisdiccional, los cambios en la integración de los Tribunales que resuelven causas de inconstitucionalidad - caso de la Suprema Corte de Justicia en Uruguay- determinan en ocasiones cambios drásticos en la suerte de una ley.

#### V.5.- Epílogo.

Más allá de las calificaciones y adjetivaciones que hacía el codificador de 1868 sobre la amplitud de las facultades del derecho, es notoria la sabiduría de la fórmula “...no siendo contra la ley o contra el derecho ajeno...”.

Esas diez palabras continúan brindando servicio activo en el Siglo XXI, siendo útiles para contener los modernos requerimientos basados en el interés colectivo que se le hacen al derecho de propiedad, y han presentado una ductilidad tal durante sus 150 años de existencia, que le ha permitido sortear la evolución que ha tenido el instituto.

Puede decirse que la nueva presentación del derecho de propiedad reclamada desde el ordenamiento territorial, si bien parte de fundamentos distintos, en lo exterior y en cuanto a la posición de su titular, no presenta más que un moldeado de sus facultades, que también se dan en otras materias, pero acá genera más reacciones porque es el suelo el objeto donde las facultades del derecho de propiedad se daban en su mayor expresión. Recordemos que el derecho de propiedad nace en relación a los bienes muebles, pero no por acción deliberada, sino porque la efectividad del dominio sobre la tierra era muy difícil o imposible de controlar. Cuando ello se logra, pasa a ser el objeto principal, el más valioso, el que más poderes otorga. Antes del soberano, luego del señor feudal, ahora del propietario.

La sociedad actual reclama cada vez más como estrategia de supervivencia –en todas las materias- la jerarquización del interés colectivo sobre el individual del propietario. En el pasado el derecho de propiedad se vio limitado en función de ciertos valores históricamente jerarquizados, en desmedro de otros. Así, el instituto de las legítimas<sup>81</sup> limitó seriamente -y

---

<sup>81</sup> Porción porcentual del patrimonio de una persona sobre la cual no puede disponer en vida para después de su muerte, la cual queda asignada a una categoría de sucesores llamados herederos forzosos.

sigue limitando al día de hoy- el derecho de las personas a disponer libremente de su patrimonio para regir después de su muerte, y lo hace en función de aquello que fue considerado “...un justo, social y humano criterio de protección a la familia...”<sup>82</sup>.

Otras sociedades, se vieron en la emergencia de privilegiar desde hace tiempo la consideración del suelo en el interés colectivo, como es el caso de los Países Bajos, donde la propiedad privada ha estado siempre subordinada al interés general. Allí el suelo es privado, pero su uso debe acomodarse al interés público. Ello es así en tanto el suelo fértil o *pólder* viene siendo ganado al mar con el esfuerzo de todos desde la baja Edad Media, lo que lleva a que el uso público con finalidades de ordenación, no recoja rechazos ni ansias especuladoras en los propietarios<sup>83</sup>.

En los temas desarrollados que vinculan el derecho de propiedad sobre el suelo, los deberes impuestos basados en el interés colectivo, estrechan el ámbito en que se despliega el mismo, y proporcionan la medida de la holgura en que se moverán.

Sin embargo, dichas expresiones normativas de protección de derechos colectivos, aún con aparente menoscabo de facultades de derechos individuales, cuando vengan expresadas en un ley y ella sea de interés general, se encuentran legitimadas por la propia Constitución.

Por lo anterior, no hay que temer a la judicialización de las controversias del ordenamiento territorial, ya que al igual que en otras materias, es la forma última que tiene la sociedad civilizada de evolucionar sobre un tema cuando las partes no logran la autocomposición del conflicto, lo que se ha mostrado funcional en los casos que se han mencionado en este trabajo.

Otros países han incorporado desde hace décadas el procesamiento y resolución cotidiana de casos de esta materia por parte de los tribunales judiciales, y ello termina facilitando de manera indirecta la gestión, al habilitar una vista previa del escenario final.

Ello puede ser trascendental para el Uruguay de las próximas décadas, donde es de esperar un aceleramiento en los procesos de gestión derivados de los IOT aprobados y a aprobarse en el corto plazo, instituyendo una intensa operativa de las herramientas de gestión y ejecución, que aterrizarán en concreto las determinaciones de los instrumentos en las parcelas implicadas.

Ocurre que –más allá de que la jurisprudencia sea fuente formal de derecho o no, en el Uruguay no lo es- se van construyendo criterios que no sólo sirven de precedentes materiales a las decisiones, sino que se va generando una masa crítica de conocimientos a partir de las demandas, contestaciones, dictámenes periciales, de los propios pronunciamientos judiciales, que de alguna manera ayudan a interpretar las normas, al menos en el sentido de anticipar como las aplicará la Justicia en caso de ser convocada, lo que termina siendo muy útil tanto en la fase de planificación como de gestión, pues se marca un camino, y se descartan opciones que hubieran significado seguras contramarchas.

---

<sup>82</sup> DEL CAMPO (1988, 58).

<sup>83</sup> Urbanismos Europeos Comparados (2001, 94).

## Bibliografía

ARTIGAS A., CANTÓN V., CASTRO C., CHABALGOITY M., MOLINA, B. Y TRINCHITELLA, J. **Estudio Comparado de la Ordenanza de Colonia, Proyecto de OT Ciudad de la Costa y Proyecto Plan OT de la Costa de Rocha**, Síntesis de Taller MOT 2001.

ARTIGAS, A. CASTRO, C., GARCÍA A., MEDINA, M. **Aproximación Conceptual Al Análisis y Diagnostico del Departamento de Canelones**, Síntesis de Taller MOT 2002.

AZUELA DE LA CUEVA, Antonio. **La ciudad, la propiedad privada y el Derecho**. El Colegio de México, Centro de Estudios Demográficos y de Desarrollo Urbano, México, 1989.

BERVEJILLO, Federico **Estrategias, ordenación y gestión**, en Ordenamiento Territorial Programa de formación y capacitación para implementar procesos de ordenamiento territorial” Proyecto Forte. Uruguay Integra. Montevideo 2011.

BREWER CARIAS, Allan. **Urbanismo y propiedad privada** - Trabajo de incorporación como Individuo de Número a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 1978. Prólogo de Ramón Martín Mateo. Colección Estudios Jurídicos, N° 7. Ed. Jurídica Venezolana. Caracas, 1980.

BROWNE, Enrique **A propósito de un dilema: arquitectos y planificadores** Revista EURE Vol I N° 2 pág. 33-53 junio 1971.

CAJARVILLE, Juan Pablo. **Limitación de derechos por decretos departamental**. Revista CED N° 8, 1993, pág. 90.

CARCELLER FERNANDEZ, A. **Manual de disciplina urbanística**, Ed.Tecnos, Madrid 1983.

CASINELLI MUÑOZ, Horacio. **Derecho Público**, FCU, Montevideo, 2002.

CASINELLI MUÑOZ, Horacio. **El derecho de propiedad Inmueble y la actuación de los Gobiernos Departamentales**, 1998 dictamen inédito, material MOT 2001.

CASTRO CASAS, Carlos. **Introducción al marco legal del Ordenamiento Territorial**, en Ordenamiento Territorial Programa de formación y capacitación para implementar procesos de ordenamiento territorial. Proyecto Forte. Uruguay Integra. Montevideo 2011.

CASTRO CASAS, Carlos. **Algunas miradas al Plan Montevideo desde un enfoque de alta simplicidad** en GESTIÓN del territorio y del desarrollo urbano “Alta

simplicidad” coord. Por Ramón MARTÍNEZ GUARINO. FARQ, IM, Fundación 2020, Montevideo, 2005.

CÁTEDRA DE ARQUITECTURA LEGAL – INTITUTO DE TEORIA DE LA ARQUITECTURA Y URBANISMO (ITU) **Estudios preliminares para un proyecto de ley de ordenación del territorio.** Marzo de 2006.

CHABALGOITY, Manuel. **La ordenación ambiental del Territorio: Hacia una reflexión necesaria.** En Perfil Ambiental del Uruguay 2002, Montevideo.

CIUDAD Y TERRITORIO, ESTUDIOS TERRITORIALES XXXIII (127) **Urbanismos europeos comparados** en Síntesis general de los estudios comparados de las legislaciones urbanísticas en alguno países occidentales. Andrés Betancor Rodríguez y Javier García Bellido, 2001.

CORREA FREITAS, Ruben. **Constitución de la República Oriental del Uruguay,** DEOF, Buenos Aires, 1997.

COUSILLAS, Marcelo - CASTAÑO, Mariela, **Fundamentos del Derecho Ambiental Uruguayo.** CEJU IFCA, Montevideo, 1996.

DA SILVA, J. **Direito Urbanístico Brasileiro,** Revista Dos Tribunais, Sao Paulo 1981.

DE LA BANDERA, Manuel M. **Constitución de 1967 - Proceso constitucional del Uruguay hasta la reforma de 1967** Edición de la Secretaría del Senado, Montevideo, 1969.

DEL CAMPO, Francisco. **Derecho Civil Bienes** Volumen I. FCU, Montevideo 1987.

DELGADO BARRIO, J. **“El control judicial de la discrecionalidad administrativa en el planeamiento urbanístico”** en Urbanismo: función pública y protección de derechos individuales Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP, coord. por Alfonso RENTERIA, Madrid, 1998.

DELPIAZZO, Carlos E. **Acerca del derecho de propiedad en la Constitución,** Revista CADE Doctrina y Jurisprudencia , Tomo VIII octubre 2010.

DOMINGUEZ LUIS, José Antonio. **Sobre la funcionalización del Derecho de propiedad,** Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid, Nº 5 Noviembre – páginas 41 a 74, Diciembre 1999.

ERNESCHÉ RODRÍGUEZ, Asien. **China y la propiedad privada,** Observatorio de la Economía y la Sociedad China, Número 3 - junio 2007.

ESCOBAR, Federico. **El derecho romano de la propiedad en la doctrina civil colombiana.** Criterio Jurídico, Santiago de Cali Colombia V 6 2006 páginas 311-326.

FERNANDES, Edesio. **Del Código Civil al Estatuto de la Ciudad.** Algunas notas sobre la trayectoria del D. Urbanístico en Brasil. Revista EURE Vol XXIX Nº 87 pag. 63-78 septiembre 2003.

- FERNANDES, Edesio y Smolka, Martim. **Regularización de la tierra y programas de mejoramiento**: Nuevas consideraciones. Land Lines: July 2004, Volume 16, Number 3.
- FERNANDEZ, Gerardo Roger. **“Para comprender el urbanismo español”** IUSTEL, Madrid, 2011.
- FRIEDMAN, J **Planificación del siglo XXI: El desafío del posmodernismo**. Revista EURE N° 55. 1992.
- GAMARRA, Jorge. **Tratado de Derecho Civil uruguayo**, Tomo IV, Ed. BIANCHI ALTUNA, Montevideo 1981.
- GARCIA NAVARRO, Justo (Director) autores varios. **Dictámenes periciales urbanísticos**. LA LEY, Madrid, 2002.
- GARRIDO ROVIRA, J. **“Ordenación Urbanística”**, ARTE, Caracas 1988.
- GONZALEZ, Santiago. **“Urbanismo y Ordenación del Territorio”** 5ª Edición, ARANZADI, Navarra, 2009.
- GILMET, Hugo. **Proyecto de Ley de Ordenación Territorial**, Montevideo, 2006.
- GILMET, Hugo **Urbanismo al eje. El Plan de Ordenamiento Territorial y la Bahía de Montevideo** en La ciudad construida urbanismo en América Latina FLACSO - ECUADOR JUNTA DE ANDALUCIA , Quito 2001.
- GOROSITO, Ricardo. **Introducción al ordenamiento territorial como técnica de protección ambiental en el Derecho Uruguayo**. Montevideo, AMF, 2001.
- GOROSITO, Ricardo y LIGRONE, Pablo. **“Sistema de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible”** Ley fundante 18.308. LA LEY, 2009.
- GOROSITO, Ricardo, LIGRONE, Pablo y SÁNCHEZ, Astrid **Leyes 18.308 y 18.367 de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sustentable** Instrumentos-3 Montevideo, 2009.
- GUERRA, Enrique **La nueva concepción de la propiedad inmueble Ley 18.308**, en Tribuna del Abogado N°166 ene-feb 2010 páginas 6-10.
- HILDEBRAND, Andreas. **Política de Ordenación del Territorio en Europa**. Universidad de Sevilla. Consejería de Obras Públicas y Transporte. 1996.
- INTENDENCIA DEPARTAMENTAL DE COLONIA – MINISTERIO DE VIVIENDA, ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y MEDIO AMBIENTE, Convenio. **Colonia al encuentro de dos siglos – Proyecto Micro-región de Colonia**. Montevideo 1997.
- INTENDENCIA MUNICIPAL DE MONTEVIDEO – AECI – JUNTA DE ANDALUCÍA **PLAN MONTEVIDEO – Plan de Ordenamiento Territorial 1998 -2005**, Montevideo, 1998.
- INSTITUTO DE TEORIA DE LA ARQUITECTURA Y EL URBANISMO (ITU) - **Síntesis del aporte al grupo asesor de la Comisión de Vivienda del Senado**, en el tratamiento del proyecto del ley de O.T, noviembre de 2002.
- INSTITUTO DE HISTORIA DE LA ARQUITECTURA (IHA) - Facultad de Arquitectura División Publicaciones y Ediciones Universidad de la República. Fascículo 12, 1976.

- KELSEN, Hans **Teoría Pura del Derecho**, edición de FCU, Montevideo, 1989.
- KULLOCK, DAVID, CATENAZZI, ANDREA Y PIERRO, NILDA: **“Nuevas corrientes de pensamiento en planificación urbana”**, FADU, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2001.
- LANZIANO, Washington. **Estudios de Derecho Administrativo**, Facultad de derecho UDELAR, Montevideo, 1996.
- LASO MARTÍNEZ, José Luis. **Derecho Urbanístico**, Ed. MONTECORVO, T. I y II Madrid, 1981.
- LASO MARTÍNEZ, José Luis. **El aprovechamiento Urbanístico**, MARCIAL PONS, Madrid, 1995.
- LORENZETTI, Ricardo. **Contratos modernos: ¿conceptos modernos? Nuevos aspectos de la teoría del tipo contractual mínimo**. Revista Asociación Escribanos del Uruguay Vol 82 N° 1-12, páginas 33-48, Montevideo, 1996.
- MARTINEZ, Edgardo. **El territorio y sus procesos de transformación**, en Ordenamiento Territorial Programa de formación y capacitación para implementar procesos de ordenamiento territorial” Proyecto Forte. Uruguay Integra. Montevideo 2011.
- MARTINS, Daniel. **El Gobierno y la Administración de los Departamentos**, INGRAUNSI Ltda. 1999, Montevideo.
- MARTINS, Daniel. **La propiedad Privada y el urbanismo** en Revista Facultad de Derecho Año XXXIX, Montevideo, jul.-dic. 1988.
- MARTINS, Daniel. **Ordenamiento Territorial -Análisis de la Ley 18.308-** FCU, Montevideo, 2009.
- MASSIRIS CABEZA, A. **O.T. Experiencias internacionales y desarrollos en Colombia**. Rev. Del Programa de Posgrado en Geografía – EPG N° 4, Colombia, 1999.
- MUSSO, Carlos. **Las escalas óptimas de gestión para el territorio uruguayo y definición de criterios para su articulación e instrumentación**. Cuadernos del Territorio MVOTMA- UdelaR, Montevideo 2007
- MVOTMA DINOT - **Ejes para la redacción de la ley de ordenamiento y desarrollo territorial sostenible**, julio 2005.
- MVOTMA DINOT - **Documento base para la discusión de la ley de ordenamiento y desarrollo territorial sostenible**, mayo 2006.
- MVOTMA DINOT - **El Desafío de avanzar en la inserción institucional del ordenamiento territorial para el desarrollo sostenible Período 2015 2020** diciembre 2014.
- OLMEDO, Sebastián. **La configuración del derecho urbanístico-territorial español**. Montevideo 2005.

OLMEDO, Sebastián. **La formación de un derecho uruguayo sobre la ordenación territorial. Apuntes jurídicos sobre la Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible del Uruguay**, Jerez de la Frontera, 2008.

OLMEDO, Sebastián. **Los principios y criterios del derecho sobre la ordenación territorial en la Ley N° 18.308** en Reflexiones sobre la Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible, Intendencia de Montevideo – Junta de Andalucía, Montevideo, 2010.

OLMEDO, Sebastián. Conferencia “**La gestión territorial y su relación con el régimen jurídico de las categorías de suelo en la Ley 18.308 de la República Oriental del Uruguay**” en Taller de “Instrumentos de Gestión Territorial en el marco de la Ley 18.308. MVOTMA. Montevideo 2011.

**Ordenar las Ciudades. 1 – Encauzando el proceso urbano** - Autores varios. ICI Agencia Española – Intendencia Municipal de Montevideo, agosto 1991.

PAREJA I LOZANO, Carles **El Derecho urbanístico de las CC AA Notas sobre la Ley de urbanismo de Cataluña**, en Justicia Administrativa (Num. Extraordinario) La Rioja, 2004.

REAL, Alberto. **Inconstitucionalidad de las Leyes de Alquileres Comprometen la responsabilidad patrimonial del Estado**, en LJU Tomo 45.

REAL, Alberto. **La Utilidad Social constituye causa de Utilidad Pública para expropiar**. LJU, UY/DOC/139/2009.

REBOLLO, Manuel (Coord), autores varios, **Derecho Urbanístico y Ordenación del Territorio en Andalucía** IUSTEL, Madrid, 2007.

RICHINO, Álvaro. **Bases constitucionales del Ordenamiento Territorial** en Reflexiones sobre la Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible, Intendencia de Montevideo – Junta de Andalucía, Montevideo, 2010.

RODE, Patricio. **Construir la ciudad: marcos y gestión urbana**. Montevideo, 1991.

RODE, Patricio. **Derecho y Ciudad**. OLCEDA, Montevideo, 1991.

RODRÍGUEZ VILLALBA, Gustavo. **La Potestad Tributaria de los Gobiernos Departamentales**, Montevideo, FCU, 1999.

ROMERO CANDAU Pedro Antonio. Notario, **Parcelación, Reparcelación y Sistema de Compensación** en Urbanismo: función pública y protección de derechos individuales Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP, coord. por Alfonso RENTERIA, Madrid, 1998.

ROTONDO TORNARÍA, Felipe. **Manual de Derecho Administrativo**, Ed. DEL FORO, Montevideo, 2002.

ROUSSEAU Jean Jacques. **Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres** (1754). Madrid, 1923 CALPE. Biblioteca Digital del MEC.

SANZ MUÑOZ, Rosa y YAÑEZ, Igor. **La ejecución del Planeamiento. Actuaciones Sistemáticas**. Revista de Estudios Locales, Madrid, 1999.

SAYAGUES LASO, E. **Tratado de Derecho Administrativo**, T. I y II . 5ª Ed. Puesta al día por Martins, D. Montevideo, 1988.

SCHELOTTO, Salvador. **La Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible desde la óptica de los Gobiernos Departamentales** en Reflexiones sobre la Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible, Intendencia de Montevideo – Junta de Andalucía, Montevideo, 2010.

SCOTTI, E **Contenidos y caracteres del Derecho Urbanístico** en Derecho y Planeamiento Urbano, Buenos Aires, 1983.

SILVA FORNÉ, Diego, **Las potestades de la Intendencia en el ejercicio de los cometidos de política de la edificación y del OT** dictamen inédito 1999. Material MOT 2001.

TORRES LANA, José. **La adquisición Gradual de Facultades Urbanísticas y el derecho de propiedad**, en Urbanismo: función pública y protección de derechos individuales Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP, coord. por Alfonso RENTERIA, Madrid, 1998.

TRINCHITELLA, Juan. **Competencias en la operativa del ordenamiento territorial**, en Ordenamiento Territorial Programa de formación y capacitación para implementar procesos de ordenamiento territorial” Proyecto Forte. Uruguay Integra. Montevideo 2011.

URRUZOLA, Juan Pedro. **Contribución a la crítica del territorio como materia ordenable**. Cuadernos del Territorio MVOTMA- UdelaR, Montevideo 2007

VAZ FERREIRA, Carlos. **Sobre la propiedad de la tierra**. Montevideo 1953.

VILLAMARZO, Roberto. **Nuevos roles y nuevos recursos: el papel de la ordenanza departamental** en Reflexiones sobre la Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible, Intendencia de Montevideo – Junta de Andalucía, Montevideo, 2010.

YGLESIAS PEROLO, Arturo. **Derecho de las cosas**, Tomo III La propiedad, FCU Montevideo, 2010.