

INTRODUCCIÓN

A raíz del proceso de elaboración en que se encuentran las categorías jurídicas de *empresa* y *fondo de comercio* se advierte cómo, en el caso de su expropiación, las discrepancias doctrinarias y la falta de una adecuada legislación se proyectan en forma que se llega a resultados contradictorios y en muchos casos inequitativos.

Aunque no son muchos hasta el momento en el país los antecedentes sobre el tópico, los existentes permiten advertir, no obstante, las dubitaciones teóricas y las consecuencias que se señalan en su aplicación a los casos concretos. Básicamente estos resultados se observan en relación con la naturaleza misma de las categorías y la de alguno de sus elementos en particular, tales como el *valor llave* y el *valor empresa en marcha*.

El art. 17 de la Constitución Nacional dice: "*La propiedad es inviolable y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley*". A su vez el art. 2º de la ley 13.264, vigente hasta el 17 de enero de 1977, decía: "La declaración de utilidad pública se hará en cada caso, por ley, con referencia a bienes deter-

minados. Cuando la calificación sea sancionada con carácter genérico, el Poder Ejecutivo individualizará los bienes requeridos a los fines de la ley, con referencia a planos descriptivos, informes técnicos y otros elementos suficientes para su determinación". Y el art. 4º expresaba: "Pueden ser objeto de expropiación todos los bienes convenientes o necesarios para la satisfacción de la 'utilidad pública', cualquiera sea su naturaleza jurídica, estén o no en el comercio, sean cosas o no".

Esta última norma ha sido reproducida, casi a la letra, por el art. 4º de la vigente ley 21.499. La única modificación en el texto es la expresión referida a los bienes que "estén o no en el comercio" por bienes que "pertenezcan al dominio público o al dominio privado".

Dado el contenido de estas normas, se considera viable la expropiación del patrimonio de una sociedad, de una empresa o fondo de comercio, de parte de éste o de alguno de sus bienes particulares.

De dicha expropiación pueden surgir diversos problemas para los acreedores del expropiado, provenientes del incumplimiento por parte de éste de las prestaciones pendientes, a raíz de la interrupción de su proceso comercial, y para el expropiado, de la insatisfacción en el pago de ciertos valores que, por conceptuarse "hipotéticos", no serían resarcibles por el expropiante.

Respecto de lo primero, es decir de la situación de los terceros contratantes, no parece surgir problema cuando la acción expropiatoria recae sobre una sociedad, o sobre parte de las acciones o cuotas

sociales, produciéndose con ella la transferencia del activo y del pasivo.

No ocurre en cambio lo mismo cuando lo que se expropia es la *empresa* o el *fondo de comercio*. No estando debidamente caracterizada la primera, a quien gran parte de la doctrina asimila al segundo, se produce respecto de ambos la circunstancia de que la expropiación puede o no incluir los bienes y las deudas del titular, ya que a pesar de controvertirse en doctrina, es jurisprudencia ampliamente prevaleciente en el país que el fondo de comercio es una *universalidad de hecho*.

De esta manera el expropiante toma para sí el conjunto de bienes que le interesa, pero no se obliga a continuar con las prestaciones debidas por el expropiado, quien, por ser el sujeto pasivo de ellas, deberá justificar ante el tercero su incumplimiento. El tercero se verá, por tanto, en la necesidad de admitir ese incumplimiento como resultado de una fuerza mayor, ya que el acto expropiatorio, por ser "acto del príncipe", participa de dicha naturaleza. Los eventuales perjuicios provenientes de dicho incumplimiento no podrá por lo tanto reclamarlos por constituir consecuencias mediatas de la expropiación y resultar además respecto de ésta *res inter alios acta*.

Por su parte el Estado toma de la empresa o del fondo de comercio los bienes que estima convenientes, y considerando el *valor llave* y el *valor empresa en marcha* resultado de *ganancias hipotéticas*, los califica de no indemnizables.

Por consiguiente, el expropiado no recibe como pago lo que consideraba que integraba su patrimonio y que por ser la prenda común de sus acreedores motivó a éstos a concederle crédito. Disminuido, pues, dicho patrimonio, puede darse el caso de que no resulte suficiente para pagar los débitos, perjudicándose así a los terceros contratantes.

Por otra parte, a estos perjuicios que se pueden causar, eventualmente, a los terceros, se suman los que pueden ocasionarse al expropiado al no indemnizarlo por el *valor llave* y/o el *valor empresa en marcha* por la muy discutida circunstancia de estimarlos, como se dijo, *valores hipotéticos* y, por lo tanto, no integrantes del patrimonio del expropiado.

Como afirmamos, el tema está plagado de contradicciones. Falta una decantada teoría jurídica sobre la empresa y falta además, sobre todo, una legislación destinada particularmente a la expropiación de empresas. Esta falencia se hace más marcada a partir de la reciente sanción de la ley 21.499, que, en lo que al tema respecta, ha mantenido las mismas normas preexistentes, con el agravante, para el legislador, que en la nota con que se acompaña al Poder Ejecutivo el proyecto de ley, se sostiene, que en dicho proyecto "se pretende haber contemplado todos los aspectos jurídicos de la expropiación y de sus instituciones paralelas o consecuentes, con especial consideración a las conclusiones de la doctrina y de la jurisprudencia". Por su parte la justicia, frente a estas lagunas, no ha logrado una unánime construcción capaz de suplirlas.