

I. - COMENTARIOS MONOGRAFICOS

LA INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE DE EXPROPIACIÓN. UNA ANOMALÍA ACUSADA POR LA RECIENTE JURISPRUDENCIA

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. LA INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE DE EXPROPIACIÓN A TRAVÉS DE LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA: a) *La Ley de 1836 y su Reglamento*. b) *La Ley de 10 de enero de 1879 y las disposiciones derivadas*. c) *El procedimiento de expropiación y sus fases en la Ley de 16 de diciembre de 1954*.—III. INTENTO DE UN ESQUEMA LÓGICO DEL EXPEDIENTE EXPROPIATORIO.—IV. LA FECHA DE INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE. CONSECUENCIAS LEGALES.—V. LA RECIENTE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE LA MATERIA Y SU APARENTE CONTRADICCIÓN.—VI. INICIO DEL EXPEDIENTE DE EXPROPIACIÓN Y EXPEDIENTE DE JUSTIPRECIO. OTRA SENTENCIA DISCORDANTE.—VII. DOS FORMAS POSIBLES DE DECLARACIÓN DE LA NECESIDAD DE OCUPAR LOS BIENES: DECLARACIÓN IMPLÍCITA Y DECLARACIÓN EXPLÍCITA. CONSECUENCIAS.—VIII. PROLIJA HISTORIA DE UN CALIMATÍAS LEGAL: LA DECLARACIÓN DE NECESIDAD DE OCUPACIÓN: DE LA DECLARACIÓN EXPLÍCITA A LA DECLARACIÓN IMPLÍCITA: a) *El punto de arranque: la Ley de Expropiación de 1836 y la Ley de Ensanche de 1876*. b) *La excepción tiende a convertirse en regla: la utilidad pública, implícita*. c) *Un principio claro y una normación contradictoria*. d) *Pese a todo, el principio sigue imponiéndose*. e) *Empieza a no ser necesaria en la esfera local la declaración expresa de necesidad de la ocupación*. f) *La excepción a la regla deviene regla sin excepción*. g) *La aprobación de los planos o proyectos, ¿implica la iniciación automática del expediente de expropiación?*.—IX. PLANES Y PROYECTOS: UNA DUALIDAD CONFUSA: a) *Aparece la dualidad*. b) *Parece aclararse la confusión: las Leyes de Ordenación urbana*. c) *El texto articulado de la Ley de Régimen local*. d) *La Ley de Régimen del Suelo, a mitad del camino: una ocasión perdida*.—X. POSIBLES SOLUCIONES. DE NUEVO CON EL TRIBUNAL SUPREMO: a) *La solución fácil*. b) *La solución acertada*. c) *La solución intermedia (es decir, a medias)*.—XI. UN CAMINO A LA INVERSA: LA SOLUCIÓN EN BUSCA DE RAZONES: a) *El punto de partida: el artículo 21 no dice la verdad*. b) *Expediente de expropiación y expediente de justiprecio, otra vez*.—XII. ÚLTIMA «RATIO».

I. INTRODUCCIÓN.

La expropiación forzosa es quizá una de las instituciones de Derecho administrativo de mayor raigambre y tradición.

Sin necesidad de remontar sus orígenes al Derecho romano (1) o, en

(1) Alarde de erudición nada infrecuente. Vid. ABELLA, *Manual de expropiación forzosa*, Madrid, 1910, pág. 8. y ALVAREZ GENDÍN, *Algo sobre la expropiación forzosa. Su concepto jurídico* (publicado con *Nuevas orientaciones*, de Cirilo MARTÍN-RETORTILLO), Madrid. Ed. Reus, 1928, pág. 5.

nuestra patria, a las Leyes de Partidas (2), es lo cierto que desde la Revolución francesa, y en España desde la Ley de 17 de julio de 1836, la figura se nos presenta con rasgos cada vez más definidos y adecuados.

Fruto apreciable de esta evolución, la Ley de 16 de diciembre de 1954 ha podido partir de supuestos claros y contrastados, y ofrecer mejoras necesarias y evidentes, unánimemente reconocidas (3). Pero, como toda obra humana, presenta todavía algunos puntos oscuros e incluso contradictorios, que la experiencia habrá de revelar, y que la doctrina y la jurisprudencia, avanzadas del pensamiento jurídico, están llamadas a desentrañar y a remediar, en la medida permitida por la obligatoriedad absoluta de las disposiciones legales; preparando, en todo caso, la reforma de las mismas, cuando se haga inevitablemente necesaria.

En esta línea (4), y con la más modesta de las intenciones, se inscribe este trabajo, que se sirve de la reciente doctrina jurisprudencial de nuestro Tribunal Supremo para puntualizar algunos problemas de la reciente legislación sobre expropiación forzosa.

El tema, en concreto, podría enunciarse de un modo aproximado: Cuestiones que plantea el artículo 21 de la vigente Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, al destacar como momento de iniciación del expediente expropiatorio, el acto de declaración de la necesidad de ocupación del bien expropiado.

II. LA INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE DE EXPROPIACIÓN A TRAVÉS DE LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

a) *La Ley de 1836 y su Reglamento.*

El artículo 1.º de la Ley (5) reza así:

«Siendo inviolable el derecho de propiedad, no se puede obligar a ningún particular, Corporación o establecimiento de cualquier especie a que ceda o enajene lo que sea de su propiedad para obras de interés público, sin que precedan los requisitos siguientes: 1.º Declaración solemne de que la obra proyectada es de pública utilidad y permiso competente para ejecutarla. 2.º Declaración de que es indispensable que se ceda o enajene el todo o parte de una propiedad para ejecutar la obra de utilidad pública. 3.º Justiprecio de lo que haya de cederse o enajenarse. 4.º Pago del precio de la indemnización».

(2) ABELLA, op. cit., pág. 9; ALVAREZ GENDÍN, op. cit., pág. 17.

(3) Vale por todos GARCÍA DE ENTERRÍA, *Principios de la Ley de Expropiación forzosa*, IEP, Madrid, 1956.

(4) En esta misma REVISTA, vid., por ejemplo, C. MARTÍN-RETORTILLO, *Declaración de lesividad del justiprecio acordado por el Jurado Provincial de Expropiación*, número 30, pág. 167, y *Una sentencia interesante sobre expropiación forzosa*, núm. 35, pág. 141; N. RODRÍGUEZ MORO, *¿Puede la Administración expropiante ocupar el inmueble si el precio que fijó el Jurado ha sido impugnado por el expropiado?*, núm. 30, pág. 189, y *La expropiación forzosa en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo*, núm. 34, página 121; y, sobre todo, J. GONZÁLEZ PÉREZ, *Responsabilidad por demora en la Ley de Expropiación forzosa*, núm. 33, pág. 11.

(5) De 17 de julio.

LA INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE DE EXPROPIACIÓN

Las Leyes de Ensanche de Poblaciones de 29 de junio de 1864 y de 22 de diciembre de 1876 y sus Reglamentos (6), dictados dentro del período de vigencia de la Ley de 1836, acomodan sus preceptos a los de ésta, sin ninguna modificación importante, a los efectos que ahora interesan.

Cabía, sin embargo, plantearse la cuestión (sin solución expresa en la Ley) de si en realidad todos los requisitos exigidos en su artículo 1.º se cumplían dentro del adecuadamente delimitado expediente de expropiación, o si alguno de ellos—la declaración de utilidad de la obra, por ejemplo—constituían más bien requisitos previos, legitimantes, de la expropiación propiamente dicha.

Parece, sin embargo, que tal cuestión no fué expresamente planteada; por el contrario, y pese a que la Ley se hallaba muy lejos de establecerlo claramente, la cuestión se da por resuelta—al parecer—en el sentido de que los cuatro requisitos integran el expediente de expropiación.

b) *La Ley de 10 de enero de 1879 y las disposiciones derivadas.*

«No podrá tener efecto la expropiación—dice su artículo 3.º—sin que precedan los requisitos siguientes:

Primero. Declaración de utilidad pública.

Segundo. Declaración de que su ejecución exige indispensablemente el todo, o parte del inmueble que se pretende expropiar.

Tercero. Justiprecio de lo que se haya de enajenar o ceder.

Cuarto. Pago del precio que representa la indemnización de lo que forzosamente se enajena o cede.»

En la misma Ley y en su Reglamento (7) se regulan detalladamente cada uno de estos cuatro requisitos, y por tanto, sigue implícitamente resuelta la cuestión: el expediente de expropiación empieza con la declaración de utilidad pública.

La nueva Ley de Ensanche de 26 de julio de 1892, y su Reglamento (8); la de Saneamiento y mejora interior de grandes poblaciones, y el suyo (9); las disposiciones sobre régimen local, desde el Estatuto Municipal (10), hasta la actual Ley de expropiación forzosa, se dictan, interpretan y aplican desde el mismo supuesto: los requisitos establecidos en el artículo 3.º de la Ley de 10 de enero de 1879, son momentos o trámites que componen el expediente de expropiación.

c) *El procedimiento de expropiación y sus fases en la Ley de 16 de diciembre de 1954.*

Basta una mirada a la estructura de la nueva Ley para apercibirse de la nueva concepción: el título II, en que se regula el procedimiento

(6) El de la Ley de 1864 fué aprobado por R. D. de 25 de abril de 1857, y el de la Ley de 1876, por R. D. de 19 de febrero de 1877.

(7) De 13 de junio de 1879.

(8) De 31 de mayo de 1893.

(9) La Ley es de 18 de marzo de 1895, y el Reglamento de 15 de diciembre de 1896.

(10) De 8 de marzo de 1924.

general, se compone de cinco capítulos, el primero de los cuales lleva como rúbrica «De los requisitos previos a la expropiación forzosa», y se ocupa de la declaración de utilidad pública o interés social; el 2.º, 3.º y 4.º se refieren a los tres momentos que tradicionalmente sucedían a aquella declaración; el 5.º se refiere a las responsabilidades por demora.

Más concretamente, el artículo 21 de la Ley, que forma parte del segundo de los capítulos del título II, afirma en su apartado 1.º que «el acuerdo de necesidad de ocupación inicia el expediente expropiatorio». La situación, pues, parece clara: a partir de la vigencia de la nueva Ley, la declaración de utilidad pública (o de interés social), no se integra en el procedimiento expropiatorio, sino que constituye un requisito previo. En cambio, la expropiación empieza con la declaración de necesidad de ocupación (11).

III. INTENTO DE UN ESQUEMA LÓGICO DEL EXPEDIENTE EXPROPIATORIO.

Ahora bien: huyendo de terminologías extremadamente técnicas, y en aras de la claridad del planteamiento, podríamos conformarnos con la siguiente idea esencial de la expropiación forzosa: es el procedimiento por el cual la Administración desposee de un derecho a su titular, mediante justa indemnización, transfiriéndolo a otra persona que lo necesita para un fin de utilidad pública o interés social.

Si prescindimos por un momento de la tradicional conformación del expediente en la legislación española, y atendemos únicamente a la configuración lógica, apriorística, del mismo, no cabe duda de que no es posible expropiar un bien que no sea necesario para un fin de interés social o utilidad pública; es decir, que ambos factores constituyen un *prius* lógico, legitimante de la expropiación, que sin la conjunción de ambos resulta hallarse sin causa justificante. Llevada a sus naturales consecuencias, esta consideración determina que la declaración de utilidad pública de una obra o actividad, y la declaración de que éstas no pueden lograrse sin un bien determinado, han de preceder necesariamente a la expropiación; ésta se iniciará *en vista* de ambas declaraciones; *después* de ellas.

Decir, como las antiguas Leyes españolas, que no puede haber expropiación sin que se den los requisitos de declaración de utilidad pública y de necesidad de la ocupación del bien, es cierto en el sentido de ser dos requisitos ineludibles; pero lógicamente, se trata de requisitos *previos*, que no inician la expropiación, sino que la *legitiman*. El expediente de expropiación comienza, en tal sentido, después, con base en ambas declaraciones.

Lo cierto es, además, que nuestras Leyes de Expropiación jamás han afirmado *explícitamente* que ambos momentos formaran parte del procedimiento expropiatorio; la tesis que mantenemos, no se halla desauto-

(11) Más adelante puntualizaremos el juego exacto del artículo 21: por ahora basta con hacer referencia al mandato de su primer apartado.

rizada por ningún precepto expreso de las Leyes, ni se afirma otra cosa en ellas, hasta la de 1954. Es más: si es cierto que, como queda afirmado, de hecho se impuso la noción de que el expediente se iniciaba con la declaración de utilidad pública, no faltan textos en que podría apoyarse la interpretación lógica que propugnamos. Determinados artículos de las leyes que constituyeron, hasta la entrada en vigor de la de 16 de diciembre de 1954, la normatividad vigente, parecen distinguir entre el momento de la aprobación de planes y proyectos que llevan implícita la declaración de utilidad pública y la de necesidad de ocupación—y es, como veremos, en relación con dichas declaraciones implícitas cuando en realidad se presenta más acusado el problema—y el instante en que se inicia el expediente expropiatorio (12).

Pero las dudas posibles cobran especial relieve con la nueva Ley, que pretendiendo un paso adelante en la lógica normativa, ha, por el contrario, consagrado el problema latente. En efecto: viendo con claridad que la declaración de utilidad pública o interés social no es sino un *prius* lógico de la expropiación, su legitimación y no su comienzo, ha consagrado legislativamente la distinción. Pero en cambio su artículo 21, al atribuir a la declaración de necesidad de ocupación el efecto de iniciar el expediente expropiatorio, en dicción expresa y solemne, ha levantado a la superficie el oculto problema de si la declaración de necesidad es presupuesto o iniciación del expediente expropiatorio, y la regulación legal, que pretende ser lógica y tajante, al olvidar ciertas circunstancias coincidentes, puede resultar en extremo perturbadora.

Intentaremos demostrarlo.

IV. LA FECHA DE INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE.—CONSECUENCIAS LEGALES.

Atendiendo a la dicción de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, en su disposición transitoria (13), la fecha de iniciación del expediente determina la legislación aplicable: mientras las expropiaciones iniciadas antes de la entrada en vigor de la nueva Ley se regirán por la legislación anterior, las iniciadas después se llevarán conforme a la Ley nueva. Este principio lleva en sí consecuencias importantes, que no parecen ser únicamente formales, por cuanto la dicción del precepto se refiere a la aplicación de *trámites* y *normas*, implicando al parecer no sólo las disposiciones estrictamente procedimentales (sin despreciar el hecho de que de la simple intervención de un perito tercero (14) a la del moderno Jurado de expropiación (15), por ejemplo, se deducen ya consecuencias sustantivas), sino también las

(12) Vid. el capítulo VIII, g), del presente trabajo.

(13) «Los expedientes de expropiación iniciados antes de la entrada en vigor de la presente Ley se regirán por la legislación anterior. No obstante, si el particular y la entidad afectados por la expropiación lo solicitaren durante la tramitación del expediente, y una vez en vigor esta Ley, será aplicable la nueva legislación, siguiéndose en ese supuesto los trámites y normas que en la misma se establecen».

(14) Art. 30 de la Ley de 1879.

(15) Art. 31 de la nueva Ley.

normas estrictamente de fondo, verbigracia: los artículos 56 a 58 de la nueva Ley (16), con todas sus consecuencias, sólo serán aplicables a expropiaciones iniciadas después de la entrada en vigor de la Ley de 1954; del mismo modo, los criterios de valoración instaurados en los artículos 37 y siguientes de la misma Ley, no serán aplicables a los expedientes iniciados antes de su entrada en vigor; es decir, la valoración del bien resultará en una cantidad distinta, según la fecha de iniciación del expediente.

Pero, además de la aplicación de la nueva legislación o de la antigua, y pensando únicamente en los casos en que incontrovertiblemente haya de aplicarse la nueva Ley, es de notar la existencia en ella de preceptos como su artículo 56, que confieren a la fecha de iniciación del expediente un interés especial.

En efecto, el citado artículo dispone:

Artículo 56: Cuando hayan transcurrido seis meses desde la iniciación legal del expediente expropiatorio sin haberse determinado por resolución definitiva el justo precio de las cosas o derechos, la Administración expropiante culpable de la demora estará obligada a abonar al expropiado una indemnización que consistirá en el interés legal del justo precio hasta el momento en que se haya determinado, que se liquidará con efectos retroactivos, una vez que el justiprecio haya sido efectuado.

La fecha de iniciación del expediente, lejos de constituir un dato inoperante, resulta, pues, una determinación fundamental para expropiante y expropiado. De ella depende, en primer lugar, cuál sea la legislación aplicable; y si esta consecuencia (aunque, como queda resalado, no se limite estrictamente al área formal y de trámite), puede en cierto modo catalogarse de secundaria, ahí está el artículo 56, ya transcrito, para demostrar que su fijación acarrea también consecuencias importantes, sustantivas, estrictamente económicas: el devengo de intereses en favor del expropiado, y a cargo de la Administración.

Cuando se plantee el problema de la legislación aplicable a una expropiación; cuando se discuta si procede un plazo más o menos corto para alguno de los trámites de la misma (17); cuando se pretenda de una parte que las diferencias en la valoración las solvete un perito tercero, y de otra que las resuelva definitivamente el Jurado de nueva creación; en cualquier otro caso en que se discuta la acomodación del procedimiento a lo determinado por la antigua legislación o por la nueva Ley, el dato decisivo para la solución habrá de venir determinado por una fecha concreta: la de iniciación del expediente. Cuando el particular cuyo bien ha sido expropiado demande a la Administración intereses de demora, en base a la imprimida por aquella en la tramitación del expediente, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 56 de la Ley, el juzgador a quien se someta la contienda ha de decidirla a base

(16) Se refieren a las responsabilidades por demora. Vid. GONZÁLEZ PÉREZ, op. cit. en nota 4.

(17) Compárense los artículos 26 y 27 de la Ley de 1879 con el artículo 29 de la actual Ley.

de la fecha de iniciación del expediente, en ambos casos. Si aquél se inició antes de la entrada en vigor de la Ley de 16 de diciembre de 1954, deberá aplicar la legislación antigua, en la que no existía precepto equivalente al artículo 56 de la Ley actual. Si se inició después de aquella fecha, habrá de aplicarse la nueva Ley, y la Administración adeudará intereses de demora, una vez transcurran seis meses desde la fecha de iniciación del expediente, sin haberse fijado el precio.

En definitiva: para resolver sobre cualquiera de estos puntos, el juzgador habrá de dirigir su mirada al mismo dato: la fecha en que el expediente quedó legalmente iniciado (18). Sólo dicha fecha decide, igualmente, todas estas cuestiones.

Pues bien: esta conclusión, que parece inevitable, no ha sido todavía alcanzada (aparentemente) por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo; antes al contrario, aparece en ella alguna clara manifestación expresamente opuesta; alguna Sentencia en la que parece menospreciar u olvidar las disposiciones de la vigente Ley de Expropiación forzosa que nos han guiado en la exposición que precede.

Merece la pena, en nuestra opinión—hasta el extremo de que el hecho nos haya movido a pergeñar este primer intento de meditación pública sobre el Derecho administrativo, por encima de innatos obstáculos de timidez y pereza—estudiar esta doctrina jurisprudencial, y tanto más cuanto que, hasta hoy, escasas sentencias se han ocupado de estos aspectos. Y entre ellas, existen dos sentencias totalmente, diametralmente opuestas, al menos en apariencia. Las de 16 de noviembre de 1960, y 17 de marzo del año 1961.

V. LA RECIENTE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE LA MATERIA Y SU APARENTE CONTRADICCIÓN.

El caso resuelto por la sentencia de 16 de noviembre de 1960 (19) se refería concretamente a la legislación aplicable. Se discutía si lo era la anterior a la actual Ley o los preceptos de ésta, y se trataba de la expropiación de unos terrenos para la construcción de un campo municipal de deportes.

Transcribimos a continuación la parte importante de la decisión jurisprudencial.

«Según el artículo 21 de la vigente Ley de Expropiación de 16 de diciembre de 1954, el acuerdo de necesidad de ocupación inicia el expediente expropiatorio, y a tenor del artículo 143 de la Ley de Régimen Local, la aprobación de planes y proyectos de toda clase de Obras y Servicios municipales implica la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos que en aquéllos se determinan a los efectos de expropiación forzosa, y a este respecto es de observar que el Ayuntamiento en Pleno de X., en sesión de 12 de septiembre de 1952 aprobó el proyecto de construcción de un Cam-

(18) Puesto que la fecha de entrada en vigor de la nueva Ley es un *dies certus*.

(19) Repertorio Aranzadi, núm. 3.403.

po Municipal de Deportes, y lo mismo hizo la Comisión Provincial de Servicios Técnicos de la Diputación de Z. en 30 de mayo de 1953, afirmandose en el dictamen de la Comisión de Obras Públicas que la aprobación del proyecto del Campo Municipal de Deportes por el Ayuntamiento y por la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, implica la declaración de utilidad pública de la obra y la necesidad de ocupación de los terrenos afectados por el proyecto.

Por lo dicho, el expediente de expropiación de que se trata se inició, sin duda alguna, antes de la entrada en vigor de la Ley de 16 de diciembre de 1954, y su tramitación debió regirse por la legislación anterior, como dispone con toda claridad la disposición transitoria de la expresada Ley, ya que para que no fuese así era preciso que la parte afectada por la expropiación solicitase de modo expreso la tramitación del expediente por la nueva legislación, y no consta en ningún momento que la recurrente haya formulado tal solicitud.»

La doctrina, desde luego, se halla claramente articulada. Lo que determina la legislación aplicable es la fecha de iniciación del expediente expropiatorio; si ella es posterior a la de la entrada en vigor de la nueva Ley, ésta será aplicable; si anterior, la normatividad antigua. Esto sentado, sólo falta determinar la fecha de iniciación del expediente, y la Sentencia aplica de consuno el artículo 143 de la Ley de Régimen Local (20) y el 21 de la Ley de Expropiación forzosa, para afirmar que *lo que determina la iniciación del expediente es la aprobación del proyecto de construcción del Campo de Deportes*. Y como tuvo lugar en el año 1953, el expediente deberá regirse por la legislación anterior a la Ley de 16 de diciembre de 1954.

La Sentencia pudo haber citado como base de aplicación del artículo 143 de la Ley de Régimen Local el artículo 85 de la misma Ley de Expropiación de 16 de diciembre de 1954 (21); según él, la legislación aplicable en primer término, no sólo en las expropiaciones efectuadas por las Corporaciones locales, sino también en las que se realicen por causa de urbanismo (aunque no fueran estas Corporaciones, sino alguna otra Entidad pública dotada de facultades, la que se mostrase como titular de la potestad expropiatoria), es la determinada por la Ley de Régimen Local y demás aplicables, y entre ellas, naturalmente, la Ley del Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956. En la primera de las Leyes citadas, la de Régimen Local, el artículo 143, que cita la Sentencia, establece que la aprobación de planes y proyec-

(20) Artículo 143 de la Ley de Régimen local: La aprobación de planes y proyectos de ensanche, reforma exterior, extensión y saneamiento, y de toda clase de obras y servicios municipales, implica la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios que en aquéllos se determinen, a los efectos de expropiación forzosa.

(21) Artículo 85: Las expropiaciones que se lleven a cabo por razón de urbanismo y las que en cualquier caso realicen las entidades locales, se ajustarán a lo expresamente dispuesto en la Ley de Régimen Local y demás aplicables (y en lo no previsto en ellas, al contenido de la presente), con las modificaciones siguientes: ...

Vid. asimismo artículos 101 y 102 del Reglamento de 28 de abril de 1957.

tos de toda clase de obras y servicios municipales (22) implica la declaración de necesidad de ocupación; el artículo 170 de la misma Ley (23) repite la afirmación, respecto de los acuerdos de municipalización, para las expropiaciones que de ellos se deriven; y el artículo 52 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (24) traslada la doctrina a los Planes y Proyectos de ordenación urbana. Todos los planes municipales de obras y servicios, pues, y todos los de ordenación urbanística, implican legalmente la necesidad de ocupación, y, siguiendo esta línea, ha podido decir la sentencia transcrita, en vista del artículo 21 de la Ley de Expropiación vigente, que era aplicable en el caso contemplado la legislación derogada, puesto que la fecha de iniciación del expediente no era otra que la de la aprobación del Proyecto de Campo de Deportes, y por consiguiente, anterior a la fecha de entrada en vigor de la nueva Ley.

Pronto, sin embargo, el mismo Tribunal Supremo parece contradecirse. La discrepancia se manifiesta en la Sentencia de 17 de marzo de 1961, de la Sala 5.^a (25).

El supuesto de hecho a que se refiere podemos sintetizarlo de la siguiente forma:

La Comisaría General para la ordenación urbana de Madrid, expropia en Madrid (Puerta Bonita), una finca. La declaración de necesidad de ocupación tiene lugar por Decreto del Ministerio de la Gobernación de 17 de diciembre de 1955, y en el año 1959 el propietario, al mismo tiempo que impugna el justiprecio, reclama intereses de demora en virtud del artículo 56 de la nueva Ley de Expropiación, por no haberse fijado el justiprecio en el plazo legal.

El asunto llega a conocimiento del Tribunal Provincial de lo Contencioso-administrativo (asunto 151/59), que en clarísima sentencia, dictada a partir del artículo 56 de la Ley de Expropiación y del 71 del Reglamento (26), y de la que fué ponente don Felipe Ruíz de Velasco y Cas-

(22) En la esfera provincial, el artículo 289 transcribe al siguiente tenor el mandato que respecto de las obras y servicios municipales representa el artículo 143:

«1. La aprobación definitiva de los proyectos de obras y servicios provinciales llevará aneja la declaración de su utilidad pública y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios en ellos comprendidos a los efectos de su expropiación forzosa».

La expresión, pues, obras y servicios municipales, o esfera municipal, etc., deberá entenderse referida en lo sucesivo también a lo provincial; la brevedad en la expresión y el hecho de que los supuestos contemplados se refieran a la esfera municipal, nos permiten la inexactitud expresiva.

(23) Artículo 170 de la Ley de Régimen Local: «Todo acuerdo de municipalización que requiera expropiación de Empresas lleva aneja la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los bienes afectos al servicio».

(24) Artículo 52 de la Ley del Suelo: «1. La aprobación de planes y proyectos de ordenación urbana y de polígonos de expropiación implicará la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios correspondientes, a los fines de expropiación o imposición de servidumbres».

(25) Repertorio Aranzadi, núm. 1.454.

(26) «1. A los efectos del artículo 56 de la Ley, la situación de mora se entenderá iniciada después de transcurrir seis meses, contados desde la fecha en que sea firme el acuerdo de necesidad de ocupación».

tro, condena a la Administración al pago de intereses por el período comprendido entre el 17 de diciembre de 1955 y la fecha del justiprecio.

La Administración no se conforma con la sentencia y recurre al Tribunal Supremo, cuya Sala 5.ª conoce de nuevo del asunto. En su sentencia—la aludida de 17 de marzo de 1961—acepta íntegramente los resultandos de la apelada, y ratifica la decisión del Tribunal Provincial en todos sus extremos, excepto en uno: el devengo de intereses. Según el Tribunal Supremo, la fecha decisiva para el comienzo del devengo no es la de 17 de diciembre de 1955, en que indiscutidamente se fija la declaración de necesidad de ocupación, sino una fecha muy posterior: en 22 de febrero de 1957, en que se efectuó y formalizó el acta previa de ocupación.

Los Considerandos de la sentencia, en su parte importante, establecen lo que sigue:

«Si es cierto que en el artículo 56 de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954 (citada en vistos de la presente resolución) se preceptúa que, cuando hayan transcurrido seis meses desde la iniciación legal del expediente expropiatorio sin haberse determinado por resolución definitiva el justo precio de los bienes o derechos, la Administración expropiante culpable de la mora estará obligada a abonar al expropiado una indemnización que consistirá en el interés legal del justo precio hasta el momento en que se haya determinado, que se liquidará con efectos retroactivos una vez que el justiprecio haya sido efectuado. Tal precepto, ni su concordante el artículo 21 de la misma Ley, vincula a la Administración respecto a todos los expropiados por el total tiempo de duración del expediente expropiatorio, pues aparte de que la situación (cuando son varios los propietarios expropiados, lo que es lo más frecuente) de cada uno presenta distintos aspectos económicos y jurídicos, es real y efectivo que la Ley de Expropiación Forzosa reconoce en la tramitación tres partes o períodos distintos fundamentalmente: «Primer período. De previa declaración de utilidad pública». Este período tiene una tipicidad de carácter más gubernativo que de aspecto administrativo; en él no son parte los particulares posiblemente afectados, aunque hoy, por la mayor juridicidad que va alcanzando el régimen del Estado español, pueden, al amparo del artículo 1.º de la Ley de 22 de diciembre de 1960, ejercitar el «derecho de petición» otorgado en todo caso y a todos los españoles. «Segundo período. De la necesidad de la ocupación de bienes». La Administración, en él, tiene que resolver la necesidad concreta de la ocupación de bienes y realizará relación individualizada, que habrá de publicarse en el *Boletín Oficial del Estado* si él es el expropiante, y en cualquier otro caso en el *Boletín Oficial de la Provincia* en la que los bienes estén enclavados, pudiendo *cualquier persona* aportar datos para la rectificación de errores de fondo o forma. El acuerdo de ocupación habilita para el ejercicio del recurso de alzada ante el Ministerio correspondiente, acción que no ejercitó el expropiado, don Emilio R. P. «Tercer período. Justiprecio». Que en esta fase de la tramitación fué cuando (el expropiado) verificó su primera actuación en el expediente expropiatorio, y, desde el transcurso de tal intervención, que

tuvo lugar el 22 de febrero de 1957, es desde cuando, al transcurrir los seis meses siguientes, o sea, desde el 23 de agosto de tal año 1957, es desde cuando la Administración incurrió en mora, hasta el 10 de julio de 1959, que legalmente reclama el demandante en la súplica de su demanda, procediendo por ello y en tal exclusivo extremo revocar la sentencia recurrida».

Es forzoso sorprenderse con la solución dada por el Tribunal Supremo, sobre todo si se la compara con la de la sentencia de 16 de noviembre de 1960; ya que si en virtud de la disposición transitoria de la Ley resulta decisiva para determinar la legislación aplicable la fecha de iniciación del expediente, la misma fecha ha de reputarse decisiva para la cuestión del devengo de intereses, pues la obligación de pagarlos comienza «cuando hayan transcurrido seis meses desde la iniciación legal del expediente expropiatorio».

La misma Sala 5.^a (autora de las dos sentencias comentadas) había declarado además en fecha intermedia (21 de noviembre de 1960; Repertorio Aranzadi, núm. 4.077) que el cómputo de los seis meses se inicia al tiempo de comenzar el expediente expropiatorio, al tenor siguiente:

«El expediente de expropiación de la finca objeto del presente recurso se inició en 17 de junio de 1955, y la fijación del justo precio tuvo lugar por el Jurado de Expropiación en 10 de junio de 1959, por lo que se ve que han transcurrido con demasiado exceso los seis meses que señala el artículo 56 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, en relación con el artículo 73 del Reglamento para su ejecución de 26 de abril de 1957, y siendo así, es una evidente demora que la hace deudora del pago del interés legal a que hace mención el primero de los artículos citados y que deberá satisfacer el expropiado a partir de la fecha del 15 de diciembre de 1955 a la citada fecha del 10 de julio de 1959, en que administrativamente se fijó el justo precio en la finca expropiada».

¿Cómo, pues, la sentencia de 17 de marzo de 1961 pretende otra cosa?... ¿Dónde, en qué mandato, en qué preceptos, puede apoyar ahora la denegación?...

No vacilamos en afirmar que no podrá hallarse en la Ley de Expropiación ni en su Reglamento ningún precepto que avale la solución establecida por esta sentencia del Tribunal Supremo. Por el contrario, existen muchos y decisivos artículos en una y otra disposición que parecen llevar irremisiblemente a la solución sentada por el Tribunal *a quo*.

En efecto, el artículo 21 y el 22 de la Ley de Expropiación establecen lo siguiente:

«Art. 21. 1. El acuerdo de necesidad de ocupación inicia el expediente expropiatorio.

2. Dicho acuerdo se publicará en igual forma que la prevista en el artículo 18 para el acto por el que se ordene la apertura de la información pública.

3. Además, habrá de notificarse individualmente a cuantas perso-

nas aparezcan como interesadas en el expediente expropiatorio, si bien en la exclusiva parte que pueda afectarlas».

«Art. 22. 1. Contra el acuerdo de necesidad de expropiación se dará recurso de alzada ante el Ministerio correspondiente, que podrán interponer los interesados en el procedimiento expropiatorio, así como las personas que hubieran comparecido en la información pública.

2. El plazo para la interposición del recurso será de diez días, a contar desde la notificación personal o desde la publicación en los *Boletines Oficiales*, según los casos.

3. El recurso habrá de resolverse en el plazo de veinte días. La interposición del recurso de alzada surtirá efectos suspensivos hasta tanto se dicte la resolución expresa. Contra la Orden ministerial resolutoria del recurso no cabrá reclamar en la vía contencioso-administrativa».

Indudablemente, el apartado 1 del artículo 21 es anfíbológico. Constituye una solemne declaración que puede inducir a pensar que al acordar el Gobernador civil la necesidad de la ocupación de los bienes, se inicia el expediente expropiatorio, cuando de la lectura de los siguientes apartados y del artículo 22 se deduce claramente que dicho acuerdo *no tiene ningún efecto* hasta su firmeza (contra lo que ocurre por regla general con los actos administrativos) (27).

Cada uno de los interesados tiene la posibilidad de impugnar el acuerdo dentro de los diez días en que le haya sido notificado. Dicha notificación puede, desde luego, demorarse por la Administración durante cierto tiempo. Una vez efectuada, si el interesado no impugna el acuerdo, los efectos de éste (es decir, *el expediente expropiatorio*) comenzarán a los once días, contados desde la notificación. Si el interesado lo impugna, no comenzarán los efectos del acto (es decir, no comenzará *el expediente de expropiación*) hasta que se le notifique formalmente la resolución de la Administración en el recurso (28); reso-

(27) Vid. A. GUAITA, *Eficacia del acto administrativo*. RAP, núm. 25, y GARRIDO FALLA, *La eficacia de los actos administrativos en la nueva Ley de Procedimiento*, en la misma REVISTA, núm. 26.

(28) Vid. los artículos concordantes del Reglamento:

Art. 20. 1. El acuerdo de necesidad de ocupación, que será publicado y notificado a los expropiados, inicia el expediente expropiatorio.

2. La publicación de dicho acuerdo tendrá lugar en igual forma que la establecida en el artículo 17 para el trámite de información pública.

3. La notificación individual será preceptiva respecto de los expropiados, en la parte exclusiva que pueda afectarlos, y podrá realizarse en las formas siguientes:

a) Por entrega al interesado o a su representante en su domicilio, por agente público, del traslado de la resolución administrativa; si no fuere hallado, se hará la notificación al familiar, empleado o sirviente, mayor de edad, que se encontrare en el domicilio de la notificación, o a un vecino, a presencia y firma, en uno y otro caso, de otros dos vecinos.

b) Por el Servicio de Correos en la modalidad denominada de certificado con acuse de recibo.

4. En los casos de indeterminación o desconocimiento de los titulares o de sus domicilios, la notificación habrá de realizarse simultáneamente por edictos en el *Boletín*

lución que en todo caso ha de ser expresa; y aunque la Ley quiere que la Administración resuelva dentro del vigésimo día, naturalmente puede el Ministerio demorar su resolución, demorar su notificación, e incluso no resolver. En este último caso, el expediente de expropiación no comenzará nunca; si resuelve, sólo se entenderá iniciado cuando se notifique formalmente la decisión al particular.

El apartado 1 del artículo 21 es, pues, inexacto; hay que completarlo con los que le siguen y con el artículo 22; y en virtud de dichos preceptos, el expediente expropiatorio no se inicia hasta que el acuerdo del Gobernador civil adquiere firmeza, ya sea por no haber sido impugnado, o ya por haber sido expresamente confirmado en alzada.

Así, el artículo 56 de la Ley de Expropiación, que impone el devengo de intereses cuando hayan pasado seis meses desde la iniciación legal del expediente sin que se haya fijado el justo precio, hay que interpretarlo en el sentido de que la fecha a partir del cual hay que contar los seis meses es la fecha en que alcance firmeza el acuerdo del Gobernador civil. Así lo afirma, además, el artículo 71 del Reglamento: «A los efectos del artículo 56 de la Ley, la situación de mora se entenderá iniciada después de transcurridos seis meses, contados desde la fecha en que sea firme el acuerdo de necesidad de ocupación».

Ahora bien, si con estos razonamientos se patentiza la imposibilidad de tomar al pie de la letra la afirmación del apartado 1 del artículo 21 de la Ley, también es cierto que queda sentado, sin lugar a dudas, que

Oficial de la provincia y en el tablón de anuncios del Ayuntamiento, en cuyo término radiquen los bienes.

5. La notificación individual, en cualquiera de las formas enumeradas, deberá contener el texto íntegro de la resolución a que se refiere y especificar los recursos que, en su caso, procedan contra la misma autoridad u organismo ante que hayan de formularse y plazo concedido para su interposición.

6. La omisión o error en la notificación de cualquiera de los requisitos expresados producirá su nulidad, salvo que el particular interesado hubiera utilizado en tiempo y forma los recursos procedentes.

7. Los particulares afectados por la resolución administrativa que acuerde la necesidad de la ocupación de bienes o derechos, podrán deducir los recursos que estimen procedentes aunque no fueran de los expresados en la notificación.

Art. 21. 1. El acuerdo de necesidad de ocupación podrá impugnarse mediante recurso de alzada ante el titular del Departamento al que pertenezca la competencia de la obra, fin o servicio determinante de la expropiación.

2. El recurso podrán deducirlo los interesados en el respectivo procedimiento expropiatorio y cuantos hubieran comparecido en el trámite anterior de información pública.

3. El plazo para la interposición del recurso será de diez días, contados a partir de la fecha de notificación del acuerdo.

4. El recurso habrá de resolverse en el plazo de veinte días.

5. *La interposición del recurso de alzada producirá efectos suspensivos en tanto no se notifique su resolución, que habrá de ser expresa en todo caso.*

6. El procedimiento continuará su tramitación en cuanto se refiera a los bienes o derechos cuyos titulares no hubieren deducido el recurso de alzada contra el acuerdo de la necesidad de ocupación.

la fecha decisiva para el cómputo de los intereses de demora no es otra, ni puede serlo, según la Ley de Expropiación Forzosa, que la determina por el día en que alcanzó firmeza el acuerdo de necesidad de ocupación.

Además declara, la ordenación legal ha de estimarse lógica. Existen muchas razones para que el expediente de expropiación se entienda iniciado inmediatamente después de que el acuerdo de necesidad de ocupación alcance firmeza, puesto que este momento es de una gran trascendencia, y al mismo tiempo, los trámites que a él conducen, y que se hallan establecidos en los artículos 17 al 22 de la Ley de Expropiación, justifican e imponen la solución legal.

En el trámite normal de las expropiaciones (29), una vez afirmada por Ley, por declaración expresa del Consejo de Ministros o por un plan o proyecto de obras y servicios la utilidad pública o el interés social de una obra o servicio (30), procede resolver sobre los bienes que resultan necesarios para aquella finalidad. El beneficiario presenta (31) relación concreta e individualizada de los bienes y derechos que estima necesarios, al Gobernador civil. Este (32) abre información pública, y cualquier persona puede oponerse, por razones de fondo o de forma, a la necesidad de ocupación de cualquier bien o derecho de que sea titular y se halle incluido en la relación. A la vista de las alegaciones, el Gobernador civil, previas las comprobaciones que estime oportunas, resolverá (33) sobre la necesidad de la ocupación. El acuerdo se publicará y se notificará individualmente a los interesados (34) en la exclusiva parte que pueda afectarles. Estos podrán interponer recurso de alzada (35), que surte efectos suspensivos, y el Ministro competente por razón de la materia resuelve en definitiva.

En estos casos, la declaración de necesidad de ocupación representa efectivamente el real inicio del expediente expropiatorio. La declaración de utilidad pública o interés social representa una *autorización* para expropiar; autorización que ha de ejercitar según sus necesidades y sus planes el beneficiario. Hasta que éste no usa de su derecho de instar de la Administración que ponga a su servicio la potestad expropiatoria, la expropiación es algo futurible, posibilitado, legitimado, autorizado; pero no tiene existencia efectiva. Puede quedarse en mera posibilidad; puede no utilizarse. Su vida no empieza hasta que el beneficiario no decide emprender las obras que la primitiva declaración ampara. Entonces presenta al Gobernador civil una lista de los bienes y derechos que necesita para sus sacramentados fines, y lo que hasta entonces fué una posibilidad que se le atribuía, es ahora una actuación que comienza.

(29) Llamamos expropiación normal a aquella en que se da el trámite de declaración expresa y concreta de necesidad de ocupación de los bienes.

(30) Artículos 9 al 14 de la Ley.

(31) Artículo 17.

(32) Artículo 18.

(33) Artículos 19 y 20.

(34) Artículo 21.

(35) Artículo 22.

Un expediente que nace. Es ahora cuando la Administración y el beneficiario *tienen que realizar justiprecio* (36) y *pago*. Es ahora cuando pueden incurrir en demora. La demora les es imputable desde que han iniciado el expediente, desde que han manifestado al particular su decisión de expropiarle. La declaración de utilidad pública o interés social de una obra no impone al beneficiario la obligación de comenzarla inmediatamente. Puede elegir el mejor momento; aplazarla durante algún tiempo; renunciar a efectuarla; expropiar de inmediato. Nadie le impide tampoco dividir en etapas la obra: la declaración de utilidad abarca todas las etapas y todos los bienes afectados para la obra; pero, en cambio, mientras ciertos terrenos son proclamados de necesaria ocupación y su expropiación comienza, otros permanecen, acaso durante años, en el dominio privado de su titular. Un día, dispuesto todo para seguir las obras en su segunda etapa, el beneficiario, la Administración si expropia para sí, conseguirán declarar necesaria la ocupación de una segunda lista de bienes; para ellos se inicia el expediente de expropiación, aunque acaso queden todavía otros que se utilizarán en una etapa posterior, pero cuyos titulares duermen, durante cierto tiempo aún, su sueño de propiedad.

El adquirente, pues, determina a su albedrío la efectiva adscripción de los bienes al fin público; es natural que su voluntaria moción le acarree responsabilidades, si en lo sucesivo incurre en mora. Y si miramos al otro lado, al obligado, al súbdito de la expropiación, también aparece justificado que el expediente se inicie, legalmente, a consecuencia de la declaración de necesidad. Porque precisamente en esta fase es cuando el propietario de los terrenos que pretende ocupar el beneficiario, aparece en escena para defender sus derechos, o puede aparecer, si cree que la expropiación no debe afectarle; la Ley le concede amplios medios de defensa y le permite cualesquiera alegaciones. Se cuenta con él antes de adoptar el acuerdo; se le notifica éste, y se le permite impugnarlo. Sólo la caducidad del plazo de impugnación, o la notificación de la resolución definitiva, acordada teniendo en cuenta todas las alegaciones que ha formulado, permiten la puesta en marcha del expediente de expropiación de su finca.

Dada esta regulación, minuciosa y comprensiva, del procedimiento a que ha de ajustarse la declaración de necesidad de ocupación; dada sobre todo la forzosa intervención que en él se concede al particular afectado, es natural que a apartir de este momento se entienda iniciado el expediente expropriatorio; acordada definitivamente la afección de sus derechos por la expropiación a realizar, queda apercibido el propietario de ello, y deberá aprestarse a ejercitar los derechos y cargas que se le atribuyen en los distintos períodos de la expropiación. La Administración y el particular se han encontrado y han adoptado su respectiva postura jurídica. Empieza el combate.

Queda, pues, sentado que el momento inicial del expediente de expropiación es, según los preceptos de la Ley de Expropiación Forzosa.

(36) Vid. capítulo siguiente (VI) de este trabajo.

la fecha en que el acuerdo de ocupación, tras los trámites señalados en el artículo 22 de la Ley, cobra firmeza; y queda también afirmado que el mandato legal es lógico y acertado; que el cumplimiento de dichos trámites determina efectivamente una situación de hecho a la que es propicio imputar aquella consecuencia legal.

Por todo ello, resulta mucho más extraño que, existiendo una sentencia del Tribunal Provincial en que se afirman todos los extremos anteriores, y, ciñéndose exactamente a los mandatos legales, se llega a la conclusión querida por el legislador, aquella sentencia haya sido revocada por el Tribunal Supremo, en aparente contradicción además con las anteriores decisiones, de la misma Sala 5.^a, de 16 y 21 de noviembre de 1960.

VI. INICIO DEL EXPEDIENTE DE EXPROPIACIÓN Y EXPEDIENTE DE JUSTIPRECIO. OTRA SENTENCIA DISCORDANTE.

De propósito hemos omitido en los dos capítulos anteriores referirnos a un tercer efecto que, según la regulación de la actual Ley de Expropiación Forzosa, produce automáticamente la firmeza del acuerdo de necesidad de ocupación. Un tercer efecto que se halla íntimamente ligado a los dos anteriores, pero que precisamente por ello hemos creído que merece un capítulo aparte.

El artículo 28 del Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa, promulgado por Decreto de 26 de abril de 1957, establece que «el expediente de justiprecio a que se refiere el capítulo III de la Ley se entenderá iniciado, a todos los efectos legales, el día siguiente a aquel en que haya adquirido firmeza el acuerdo declaratorio de la necesidad de la ocupación, con independencia de la fecha en que la Administración expropiante extienda la correspondiente diligencia de apertura. En consecuencia, a continuación de la misma se fijará por la Administración la fecha legal de iniciación del expediente, a la que deberán referirse todas las tasaciones de los bienes o derechos expropiados, con arreglo a lo ordenado por el párrafo primero del artículo 36 de la Ley».

El precepto aludido del artículo 36 de la Ley establece que «las tasaciones se efectuarán con arreglo al valor que tengan los bienes o derechos expropiables al tiempo de iniciarse el expediente de justiprecio, sin tenerse en cuenta las plusvalías que sean consecuencia directa del plano o proyecto de obras que dan lugar a la expropiación y las previsibles para el futuro. Las mejoras realizadas con posterioridad a la incoación del expediente de expropiación no serán objeto de indemnización, a no ser que se demuestre que eran indispensables para la conservación de los bienes. Las anteriores son indemnizables, salvo cuando se hubieran realizado de mala fe».

El precepto del artículo 28 del Reglamento es completado por el 30, a cuyo tenor, «a los efectos del artículo 29 de la Ley, y al requerir la Administración a los propietarios para que presenten su hoja de aprecio, deberá darles traslado igualmente de la fecha legal de iniciación del

LA INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE DE EXPROPIACIÓN

expediente de justiprecio, pudiendo aquéllos, al presentarle, discutir la procedencia de aceptar la expresada fecha, razonando, en su caso, la fijación de otra» (37).

De la conjunción de los artículos reglamentarios se deduce claramente la siguiente regla: una es la fecha en que la Administración inicia de hecho las diligencias que han de conducir al justiprecio (día en que se extienda la correspondiente diligencia de apertura) y otra la fecha legal de su iniciación. La demora de la Administración en realizar la primera no puede perjudicar al expropiado. Los efectos se imputarán, en todo caso, al día siguiente a aquel en que haya devenido firme la necesidad de ocupación, cualquiera que hubiere sido la demora administrativa.

Como vemos, la solución es también muy lógica y, sobre todo, acorde con lo dispuesto en los artículos 56 y 22 de la Ley y 71 del Reglamento. Precisamente porque la fecha de firmeza del acuerdo de necesidad determina la iniciación forzosa del expediente de justiprecio, puede a partir de este momento iniciarse el cómputo de los seis meses a cuyo fin la Administración comienza a ser deudora de intereses. La demora ha de empezar, naturalmente, a partir del momento en que la actividad, pudiendo y debiendo iniciarse, se retrasa. De otro lado, es lógico que la Administración realice la valoración del bien en el momento en que su determinación de arrebatarlo al particular, adoptada *motu proprio*, es firme e indiscutida, y ello tiene lugar, en las expropiaciones normales, cuando hace uso de la autorización concedida *sine die* por la declaración de utilidad y conmina al particular a desposeerse de su bien, instando—y logrando—la declaración de necesidad de ocupación concreta e inmediata.

Pues bien, a partir de estos preceptos se hace necesario convenir que, cuando se plantee la cuestión de cuál es el momento en que ha de fijarse el comienzo de la actividad valoratoria (y si ello se plantea, implícitamente, al preguntarse por el devengo de intereses, resulta de necesidad explícita en el supuesto regulado por el artículo 30 del Reglamento; es decir, hay que notificarla obligadamente al expropiado al requerirle para que presente su hoja de aprecio), hay que contestar necesariamente con una fecha inequívoca y determinada: el día siguiente a aquel en que adquirió firmeza el acuerdo de necesidad de ocupación.

El planteamiento implícito, pues, podemos considerarlo realizado, y resuelto con contradictorio resultado, en las sentencias de la Sala 5.^a de 21 de noviembre de 1960 (solución adecuada a la letra de la Ley) y de 17 de marzo de 1961 (solución anómala). El planteamiento explícito tuvo lugar ante la misma Sala, y dió lugar a la sentencia de 23 de diciembre de 1960.

Esta importante sentencia contempló muchos problemas del expediente expropiatorio, y fué ampliamente comentada por don Cirilo MARTÍN-RETORTILLO en el número 35 de esta misma REVISTA (38). Sin em-

(37) El artículo 29 de la Ley ordena el requerimiento a los propietarios para que presenten su hoja de aprecio y los requisitos de esta presentación.

(38) *Una sentencia interesante...*, citada ya en nota 4.

bargo, este aspecto no fué contemplado en dicho artículo, y reviste también una extraordinaria importancia.

Entre otros muchos problemas resueltos en ella, y todos con envidiable acierto y oportunidad, rectificando en ocasiones alguna imprecisión de anteriores sentencias, se plantea ante la Sala por los recurrentes la nulidad del expediente por un defecto concreto en su tramitación: el incumplimiento del artículo 30 del Reglamento. Se trataba de una expropiación efectuada por un Ayuntamiento. Aprobados los planes y proyectos por el Ayuntamiento en julio de 1957 (la sentencia reconoce, en virtud del artículo 143 de la Ley de Régimen Local, que dicha aprobación significa la declaración de necesidad de ocupación, sin recurso posible) (39), el 7 de agosto de 1958, es decir, algo más de un año después de aquella aprobación, acordó el Ayuntamiento comenzar las actuaciones para el justiprecio de la finca expropiada, y los expropiados alegan vulneración del artículo 30 del Reglamento por no haberseles notificado, al conminarles para la presentación de hoja de precio, la fecha de iniciación del expediente de justiprecio, según lo determinado en el artículo 28 del mismo Reglamento. Pues bien, a pesar de que los artículos alegados por ellos, y ya transcritos, parece que deberían determinar que el Tribunal (accediendo o no a la demanda de declaración de nulidad, que esto ya es otra cuestión a decidir a la vista de los artículos 49 al 53 de la Ley de Procedimiento Administrativo) (40) decidiese que la fecha legal de iniciación del justiprecio era la siguiente a los acuerdos de aprobación de los proyectos municipales, en julio de 1957. el Tribunal acuerda dar la razón al Ayuntamiento, en base al siguiente considerando: «Que, en relación al cuarto defecto procesal pretendido, sobre comunicación «de la fecha legal de iniciación del expediente de

(39) Vid. el trabajo citado del señor MARTÍN-RETORTILLO.

(40) Art. 49. Las actuaciones administrativas realizadas fuera del tiempo establecido sólo implicarán la anulación del acto si así lo impusiera la naturaleza del término o plazo, y la responsabilidad del funcionario causante de la demora si a ello hubiere lugar.

Art. 50. 1. La invalidez de un acto no implicará la de los sucesivos en el procedimiento que sean independientes del primero.

2. La invalidez parcial del acto administrativo no implicará la de las demás partes del mismo que sean independientes de aquélla.

Art. 51. Los actos nulos que, sin embargo, contengan los elementos constitutivos de otro distinto, producirán los efectos de éste.

Art. 52. El órgano que declare la nulidad de actuaciones dispondrá siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido hubiera permanecido el mismo de no haberse realizado la infracción origen de la nulidad.

Art. 53. 1. La Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan.

2. Si el vicio consistiera en incompetencia, la convalidación podrá realizarse por el órgano competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto convalidado.

3. El acto de convalidación producirá efecto desde su fecha, salvo lo dispuesto anteriormente para la retroactividad de los actos administrativos.

4. Si el vicio consistiese en la falta de alguna autorización, podrá ser convalidado el acto mediante el otorgamiento de la misma por el órgano competente.

5. Lo dispuesto en el párrafo precedente no será aplicable a los casos de omisión de informes o propuestas preceptivos.

justiprecio», requisito impuesto por el artículo 30 del Reglamento de 26 de abril de 1957, y que debe cumplir la Administración, al requerir a los propietarios para «que presenten su hoja de aprecio», a los efectos del artículo 29 de la Ley de Expropiación del 16 de diciembre de 1954, el que tiene su justificación en la necesidad de que se sepa la fecha a que han de referirse las tasaciones, ya que éstas han de efectuarse teniendo en cuenta «el valor que tengan los bienes... expropiados, al tiempo de iniciarse el expediente de justiprecio»—artículo 36 de la Ley—, no puede ponerse en duda que, por el acuerdo municipal del 7 de agosto de 1958, se determinó comenzar las actuaciones para el justiprecio de la finca expropiada, por lo que la fecha inicial del expediente seguido a estos fines no puede ser otra que la expresada, ya que realmente en tal momento se acordó el comienzo del mismo, y legalmente ésta es la fecha de su iniciación, por lo que, al estar notificada íntegramente la mencionada resolución del 7 de agosto de 1958, en la inmediata siguiente fecha, no cabe alegar ignorancia del extremo referido ni incumplimiento en las actuaciones administrativas de dicho reglamentario requisito, y, por tanto, no es factible aceptar la existencia del defecto procesal propuesto» (41).

La decisión, como la de la sentencia de 17 de marzo de 1961, es aparentemente injustificable. Al menos, diremos para no pecar de precipitación, en cuanto a la fijación de la fecha legal de iniciación del justiprecio. Podría, es cierto, aceptarse que la notificación íntegra del acuerdo municipal acordándolo, representa el cumplimiento del artículo 30 del Reglamento, aunque en él se diga una fecha equivocada, puesto que así parece configurarlo el artículo citado, al admitir la disconformidad del notificado; pero lo que resulta realmente anómalo es que se diga que la fecha legal de iniciación del expediente es la de la decisión municipal en tal sentido, cuando el artículo 30 y el 28 del Reglamento lo que tienden a evitar es precisamente que pueda estimarse como decisiva la fecha real del comienzo de las actuaciones de valoración cuando la Administración las haya retrasado voluntariamente, e imponer a todos los efectos como fecha legal de iniciación la del día siguiente a la firmeza de la necesidad de ocupación.

La sentencia de 23 de diciembre de 1960, pues, como la de 17 de marzo de 1961, se manifiestan como anómalas a la vista del articulado de la Ley y el Reglamento de Expropiación Forzosa y como claramente contradictorias de la decisión sentada por la misma Sala en su sentencia de 16 de noviembre de 1960. Mientras ésta refiere el comienzo del expediente expropiatorio, a la firmeza del acuerdo de necesidad de ocupación (implicada en la aprobación de los proyectos municipales), las otras dos rehuyen decididamente esta solución, imputando los efectos sustantivos del comienzo de la expropiación a fechas y actuaciones muy posteriores al día en que la necesidad de ocupar los bienes ha quedado firme e indiscutiblemente impuesta.

Precisa, pues, buscar una explicación concretísima y especial para la aparentemente inexplicable contradicción jurisprudencial. No podemos

(41) Repertorio Aranzadi del año 1961, núm. 355.

conformarnos con una crítica, fácil pero infructífera, de la discrepancia, y atribuir su desviación doctrinal a incompetencia o irreflexión de los juzgadores. Preferimos unirnos a la afortunadamente ya no escasa corriente doctrinal (42) que ahonda en consideraciones sustantivas, que si irreflexivamente pueden en algún aspecto ser tachadas de ajurídicas, una mayor atención obliga a otorgarles una mayor virtualidad, en aras de una concepción integral del Derecho, que no se detenga en la pura letra del precepto, sino que lo entronque con sus consecuencias ineludibles.

En esta concepción no cabe la pura constatación de un error judicial, escandalizante y anómalo: importa desentrañar los motivos de la decisión, buscar la posibilidad de su acierto informal o en último término, si no se halla ninguna justificación, por mínima que sea, al error cometido, resaltar al menos los datos fácticos o los preceptos del Ordenamiento que hayan podido motivarlo. Tenemos la íntima convicción de que una seria investigación en tal sentido reduciría a un sorprendente mínimo los casos de pretendido error en las resoluciones judiciales, y con entera seguridad conduciría siempre a mejores frutos interpretativos que la mera imputación de errores.

Así, con plena conciencia de nuestras limitaciones, pero con ilimitada fe en el método empleado, vamos a intentar explicar la aparente contradicción existente en la sentencia de 17 de marzo de 1961 y en la de 23 de diciembre de 1960.

VII. DOS FORMAS POSIBLES DE DECLARACIÓN DE LA NECESIDAD DE OCUPAR LOS BIENES: DECLARACIÓN EXPLÍCITA Y DECLARACIÓN IMPLÍCITA. CONSECUENCIAS.

Confesamos que, para nosotros, la simple lectura de las sentencias representó una toma de posición respecto del problema. Apenas leímos que el organismo interesado en la sentencia de 17 de marzo de 1961 era la Comisaría General para la Ordenación Urbana de Madrid y sus alrededores, formamos nuestro criterio: la aparente anomalía estaba motivada por tratarse de una expropiación por razones de urbanismo; y, por consecuencia, era aplicable, a través del artículo 85 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, la legislación especial de Urbanismo: la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, cuyo artículo 52, al que ya se ha hecho referencia en páginas anteriores, determina que la aprobación del Plan o proyecto de urbanización implica la declaración de necesidad de ocupación. Como en la sentencia de 23 de diciembre de 1960, se trataba de

(42) Por todos, GARCÍA DE ENTERRÍA, *La interdicción de la arbitrariedad en la potestad reglamentaria* (en esta REVISTA, núm. 30, pág. 131), como índice del positivo viraje de la doctrina actual en relación con la labor del Tribunal Supremo, sobre la que apenas se escribía algo que no fuera para resaltar sus inevitables errores, y de la superación de lo estrictamente formalista. No sólo criticando se construye, y la dirección a que apunta el trabajo del señor ENTERRÍA, y a la que pretende sumarse este tímido ensayo, se nos antoja mucho más justa y fructífera.

una expropiación de las Corporaciones locales, a la cual le era aplicable asimismo el artículo 85 de la Ley de Expropiación, y en su virtud, la legislación especial de la Ley de Régimen Local y sus Reglamentos. La consecuencia de dichas circunstancias era, en ambos casos (y lo mismo ocurría, desde luego, en el de la sentencia de 16 de noviembre de 1960), que implícita la declaración de necesidad en la aprobación de los Planes y proyectos (municipales o de urbanismo, en su caso), los particulares carecían en absoluto de un recurso paralelo al establecido en los artículos 21 y 22 de la Ley de Expropiación Forzosa: la necesidad de ocupar sus bienes quedaba determinada al aprobarse los proyectos automática, indiscutiblemente; nadie les notificaba dicha necesidad, y, por tanto, no podían recurrir contra ella.

La doctrina que antecede está deducida, sin contradicción posible, de la combinación de los preceptos de la Ley de Expropiación, que remiten a la legislación especial y de urbanismo, y de esta misma legislación, así como de los principios que regulan la actividad de las Corporaciones locales, y en lo que respecta a éstas se halla expresa y claramente confirmada precisamente en la misma sentencia de 23 de diciembre, cuyo texto renunciamos a transcribir íntegramente por hallarse recogido y comentado en el número 35 de esta REVISTA, de la autorizada mano del señor MARTÍN-RETORTILLO (43). Según dicha sentencia, el recurso establecido por el artículo 22 de la Ley de Expropiación no cabe en las expropiaciones que tramitan las Entidades locales. En lo que respecta a las realizadas por razón de urbanismo por la Comisaría General para la Ordenación Urbana de Madrid, una reciente sentencia (la de la misma Sala 5.ª del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1961: Repertorio Aranzadi, 497) ha reconocido la competencia de la Comisión para expropiar y para aprobar definitivamente los proyectos de urbanismo; y tal aprobación ha de surtir los mismos efectos que arriba quedan expuestos para las Corporaciones locales, dado el texto de los artículos 28, b), 52 y 219 de la Ley del Suelo, el primero de los cuales atribuye a la Comisión Central de Urbanismo (sustituída en Madrid por la Comisaría, como destaca la última sentencia citada) la facultad de aprobar definitivamente los Planes (con el efecto que conocemos les atribuye el artículo 52), y el último de los tres exceptúa de la posibilidad de recurso, la aprobación del Plan.

Respecto de las sentencias de 16 de noviembre de 1960 y de 23 de diciembre del mismo año, el texto no dejaba dudas respecto de ser éste el caso; en cambio, la sentencia de 17 de marzo de 1961 se decía que el particular había podido recurrir ante el Ministro y no lo había hecho, y esto chocaba con nuestra idea, ya que queda expuesta la forma irrecurrible, definitiva, en que la aprobación de un Plan o Proyecto (puesto que se trataba de la Comisaría) (44) de urbanización implica la declaración de utilidad pública.

(43) Vid. notas 38 y 39.

(44) Nótese de paso que la nomenclatura de la Comisaría en la sentencia, reflejo sin duda de la utilizada en el expediente, no es precisamente limitada. En ocasiones se la denomina «de Vivienda y Urbanismo»; en otras, «de Urbanismo» simplemente;

En duda aquella idea, nos dispusimos a confirmarla acudiendo a la localización de la sentencia íntegra y a la lectura de sus Resultandos, puesto que en los Considerandos no se recogían con exactitud todos los datos de hecho importantes. Localizados los autos en la Secretaría de la Sala 5.^a del Tribunal Supremo (recurso 5.182), la sentencia, sin embargo, se remitía, en cuanto a los resultandos, a los de la sentencia recurrida; y el acceso a los autos del Tribunal Provincial no pudo tampoco satisfacer cumplidamente las posibles dudas. En ellos aparece simplemente que la declaración de necesidad de ocupación se realizó *por Decreto del Ministerio de la Gobernación de 17 de diciembre de 1955*, y que se refería al Proyecto de Urbanización del Sector Parque Sur (Puerta Bonita) de Madrid, en el cual la finca del expropiado tenía el número 19. El acceso al expediente administrativo, que sin duda obrará en poder de la Comisaría, acaso hubiera resuelto definitivamente la duda; pero desistimos de la indagación porque en definitiva bastaba la posibilidad de que hubiéramos acertado para que nuestras meditaciones actuales tuvieran base; y ni siquiera si la sentencia no contemplaba un caso de expropiación por motivo de urbanismo perderían estas consideraciones su valor para otras sentencias en que de verdad se contemplaran expropiaciones urbanísticas, y siempre que en virtud del artículo 85 de la Ley de Expropiación o de algún otro precepto de resultado análogo, no sea necesaria la declaración explícita de necesidad de ocupación de los bienes.

Y desde luego, aun no adquirida la entera certeza que convendría, creemos muy probable haber acertado en el diagnóstico, por dos razones principales. La primera, que el supuesto normal de expropiaciones por la Comisaría (aunque, desde luego, pueda pensarse en la expropiación, verbigracia, de un edificio para instalar en él sus servicios, o para otro fin no propiamente urbanístico) es el de realización de proyectos en sectores que resulten de su competencia. Al fin y al cabo, y con todas las reservas que se deriven de lo que se dirá luego, en la sentencia se recoge que la expropiación corresponde a un proyecto de urbanización, y que la finca tenía el número 19 de dicho proyecto.

La segunda razón deriva de una afirmación de la sentencia, en apariencia contradictoria de nuestra idea. Se dice en aquélla que el expropiado pudo recurrir, y no lo hizo, el Decreto del Ministerio por el que se declaró la necesidad de ocupación de los bienes, y la afirmación parece hacerse siguiendo la línea normal fijada en los artículos 21 y 22 de la Ley de Expropiación. Pero si se observa que según la sentencia del Tribunal Provincial la declaración de necesidad de ocupación se hizo por Decreto del Ministerio de la Gobernación, este dato (que en principio, desde luego, parece contradecir nuestra suposición), lejos de acercarnos a la tesis de la normalidad (45) de la expropiación, nos aleja

otras veces se le dan nombres como el de «Comisaría Urbana»... Su verdadero nombre es el de Comisaría (General) para la Ordenación Urbana de Madrid y sus alrededores... Lo bueno del caso es que nos entendemos igual... o que no nos entendemos, pero da igual.

(45) Vid. nota 29.

más bien de ella. Si se observa la dicción del artículo 22 de la Ley de Expropiación y sus concordantes, el recurso de alzada se otorga durante los diez días siguientes al acuerdo *del Gobernador civil* decretando la necesidad de la ocupación de los bienes; se otorga precisamente ante el Ministro, y *contra la resolución ministerial*, según el artículo 22, no cabrá reclamar en la vía *contencioso-administrativa*. Es decir, se notifica el acuerdo del Gobernador civil; si se recurre, se agota la vía administrativa, y no cabe recurso alguno, ni en ella ni en la jurisdiccional. En el caso que nos ocupa, en cambio, se dice que la necesidad de ocupación se decreta por el Ministro, y si ello no parece convalidar nuestra tesis, menos confirma la de que sea una expropiación de las que hemos llamado normales, puesto que en este caso el acuerdo habría sido tomado por el Gobernador civil, con posible alzada ministerial. No se deduce, pues, ninguna contradicción definitiva para nuestra tesis, y es posible creer, frente a la sentencia del Tribunal Supremo que comentamos, que nos hallemos ante un caso—expuesto con alguna imprecisión (46) en los antecedentes—de expropiación por razones de urbanismo. Para avalar nuestra actual suposición existe además el precedente de la sentencia de 28 de marzo de 1960 (47), que de modo similar a la que examinamos, afirma, sin venir realmente al caso y sin que desde luego se plantee el problema (como obedeciendo a una rutinaria e inadecuada contemplación de los supuestos normales de expropiación forzosa), y en un caso en que por tratarse de expropiación por las Corporaciones locales, exenta, como hemos visto legal y jurisprudencialmente, de recurso de alzada, afirma, decimos, que cabía el recurso ante la decisión municipal aprobando el plan de obras legítimamente de la expropiación. Este parece haber sido también el caso de la sentencia de 17 de marzo de 1961: el Tribunal no se ha apercibido realmente de la diferencia entre uno y otro supuesto, y pese a tratarse de una expropiación urbanística, ha afirmado, de pasada y sin parar demasiadas mientes en ello, la procedencia de un recurso previsto tan sólo en los casos de expropiación normal. Y como, además, no es lógico pensar que el Tribunal hiciera expresamente caso omiso del mandato de la Ley de que, en caso de que el particular no haga uso del recurso que se le otorga, empieza inmediatamente el expediente de expropiación y el cómputo de los seis meses a cuyo transcurso comienza el devengo de intereses, creemos que la conclusión no es excesivamente aventurada: el particular no disponía de ningún recurso. Y no disponía de él porque la declaración de la necesidad de ocupar los bienes no estaba sometida al régimen normal establecido en los artículos comentados de la Ley de Expropiación; era una declaración implícita, automática, indiscutible.

(46) Impresión, como decimos más arriba, achacable sin duda al expediente, puesto que es común a la sentencia recurrida y a la del Tribunal Supremo. Y nada extraña, después de lo dicho en nota 44 y en la que sigue.

(47) Repertorio Aranzadi, núm. 2.115. La sentencia se halla redactada en forma que no puede saberse exactamente si lo que dice es que el acuerdo no es recurrible en vía contenciosa, lo cual desde luego es cierto, o que no lo es en vía contenciosa y sí en la administrativa, como en los casos normales.

Lo dicho anteriormente se cohonesta asimismo con la afirmación de la misma sentencia de que la primera actuación del interesado en el expediente fué la que tuvo lugar en el acta de ocupación. Pues, bien mirado, es indudable que parece existir una contradicción en afirmar que el interesado *pudo recurrir en alzada*, aunque no lo hiciera, y decir al mismo tiempo que *su primera intervención en el expediente la hizo dos años después*. Porque el no recurrir el acuerdo, si puede hacerse, es una forma de intervención, y decisiva; confiere firmeza al acuerdo y permite la iniciación del expediente, conforme al artículo 22. Si se le notificó el acuerdo para que pudiese recurrirlo, *se le dió oportunidad* para intervenir, y al no recurrir, desde luego tomó una decisión: intervino. Consintió. Por tanto, es lógico pensar, al no haberse pronunciado en este sentido la sentencia, que no hubo notificación. Que no tuvo tal oportunidad.

Y en todo caso, repetimos, lo que importa, aunque no fuera éste el de la sentencia concreta que comentamos, es que esto puede ocurrir; que esto ocurre, realmente, en todos los casos en que se trata, por ejemplo, de expropiaciones realizadas por las Corporaciones locales, o en las que se efectúan, cualquiera que sea la Entidad expropiante, por razones de urbanismo. En todas estas expropiaciones, por virtud del mandato del artículo 85 de la Ley, no es aplicable la normación antes analizada, respecto de la forma, impugnabilidad y efectos del acuerdo de necesidad de ocupación. El acuerdo no existe; es innecesario. Se tiene por hecha, y firme, la declaración, y se suprimen todos los trámites enumerados. Ni es necesario que el beneficiario redacte la lista de bienes afectados, ni puede discutirse la afección. Ni la Administración dicta un acuerdo, referido exclusivamente a la necesidad de ocupación, ni el particular tiene recurso.

Séanos permitido, en méritos a lo expuesto, pues, sentar como premisa indiscutible que éste es también el caso de la sentencia de 17 de marzo de 1961, y plantear bajo este supuesto las consecuencias inmediatas.

Hemos visto que en las expropiaciones en que existe una declaración explícita de necesidad de ocupación de los bienes, la lógica institucional demanda que en dicho momento se inicie el expediente. Pero, al desaparecer aquélla, substituída por una implícita consecuencia, únicamente apoyada en el mandato legal, ¿no desaparecerá también la razón de ser de la coincidencia postulada?... ¿No es posible que al cambiar la mecánica expropiatoria varíe asimismo el punto de arranque del proceso?...

Por de pronto, un planteamiento extremado—un planteamiento extremado no implica necesariamente una solución errónea—podría establecer, desde luego, una solución fácil, a saber: puesto que la aprobación del plan implica la declaración firme de necesidad de ocupación, es lógico que dicha aprobación determine, en virtud del artículo 21 de la Ley de Expropiación, la iniciación del expediente. Pero también es posible, teóricamente al menos, adoptar la postura opuesta: la aprobación del plan *dispensa* de la declaración de necesidad, y al no existir dicha declaración, es imposible que se tome en cuenta para la iniciación

del expediente; ésta, en los casos de innecesidad de declaración expresa, ha de fijarse con relación a otro momento distinto.

La primera solución es la recogida en la sentencia de 16 de noviembre de 1960; la segunda, podría llevar a una resolución idéntica a la de las sentencias de 17 de marzo de 1961 y 23 de diciembre de 1960.

No es de este lugar el aventurarse por una u otra solución; la decisión podrá hacerse, en todo caso, al final de nuestra meditación, si nos cabe dicha fortuna. Lo que sí puede afirmarse es que hay motivos suficientes para permitir el beneficio de la duda: en las expropiaciones en que no existe declaración explícita de la necesidad de ocupar los bienes afectados, se aprecia a simple vista la inexistencia de todas aquellas circunstancias que nos han permitido afirmar la lógica de la solución ofrecida por el artículo 21 de la Ley de Expropiación y sus concordantes. No hay, en primer lugar, ningún acto similar al establecido en el artículo 17 de la Ley, que permita imputar al beneficiario la iniciativa de la actuación, y en consecuencia las responsabilidades derivadas de su posterior demora; no hay información pública ni posibilidad de oponerse a la relación (48); no hay acuerdo administrativo, ni notificación, ni posibilidad de recursos; no hay, en síntesis, iniciativa ni defensa, no hay toma de posiciones; no hay, para el particular, apercebimiento de combate.

La aprobación del plan o proyecto legíticamente de la expropiación establece, a nuestro parecer, una situación similar a la resultante de la declaración de utilidad pública o interés social. Existe, sí, algo más: la imposibilidad de discutir la afección concreta de los terrenos; la dispensa de los trámites que, entre alegaciones y recursos de las partes, conducen a la misma situación en los casos normales; pero ello no empece a lo anteriormente afirmado: la identidad de situación, a los efectos activos, procedimentales, de tramitación efectiva de la expropiación. La aprobación del plan o proyecto no determina para el expropiante (ni para el beneficiario, cuando exista) la obligación inmediata de realización de las obras que legítima; pueden aquéllos demorar su realización, planear por etapas, desistir de realizarlas (49). Mientras no tomen estas decisiones, el particular sigue con sus bienes, sin ser mo-

(48) Naturalmente que, según el procedimiento establecido en las disposiciones de Régimen Local y en la del Suelo, puede discutirse el plan de obras, o servicios, de urbanismo; pero esta discusión no tiene nada que ver con la necesidad de ocupación de los terrenos propiamente dicha; el procedimiento es distinto y distinta la legitimación necesaria en cada supuesto.

Se discute el plan; pero una vez aprobado, es imposible discutir el alcance de la expropiación.

(49) El artículo 153 de la Ley de Régimen Local establece el límite de diez años para que en él sean realizados los planes y proyectos. El precepto se adiciona en el artículo 56 de la Ley del Suelo, en el sentido de que si en tal plazo no se ha procedido a la expropiación, el propietario podrá requerir a la Administración para que lo efectúe en el de los tres meses siguientes, y, si no la llevara a cabo, recobrará el libre ejercicio de sus facultades dominicales.

En virtud de estos preceptos, cuando se trate de expropiaciones locales o por razón de urbanismo, los terrenos están afectos desde la aprobación del plan o proyecto: si la

lestado en su posesión. Los bienes, desde luego, están afectos (50) a la expropiación, pero a esta expropiación parece convenirle más el calificativo de futura o pendiente, que la consideración de iniciada y operante.

Es, por tanto, dudoso que pueda hablarse en esta situación de un expediente iniciado. Y es esta innegable duda la que nos permite creer que la sentencia de 17 de marzo de 1961 ha sido dictada a partir de esta consideración; de la opinión judicial de que la simple aprobación del plan, no comporta la iniciación del expediente. En ocasión anterior, en la sentencia de 16 de noviembre de 1960, se le había planteado la misma cuestión, a efectos de determinar la legislación aplicable, y había resuelto, al parecer sin ninguna duda, en el sentido de que la aprobación del plan iniciaba el expediente; ahora, el problema se repite, pero con un alcance sustantivo, económicamente estimable: la procedencia del abono de intereses. Y el Tribunal resuelve en sentido contrario.

Ante este viaje, nuestra posición ha de ser, por tanto, la de formularnos, contra la apariencia de certeza de la primera sentencia, acorde con la letra de la Ley, la siguiente pregunta: ¿Cuándo comienza el expediente en las expropiaciones en que no es necesaria la declaración explícita de la necesidad de ocupación de los bienes?... ¿Rige para ellas el mandato del artículo 21, y, en consecuencia, se inicia el expediente al aprobarse el plan o proyecto que implica dicha declaración?... O por el contrario, ¿hay que concluir que la iniciación del expediente en estos casos se determina en virtud de datos distintos de los que juegan en dicho artículo 21?... Es decir, ¿es adecuada la solución de la sentencia de 16 de noviembre de 1960, o es más justa la de sus contrarias, de 23 de diciembre del mismo año y 17 de marzo de 1961?...

En todo caso, las dudas son posibles precisamente por la diferencia existente entre la declaración explícita, evidentemente acomodada a la regulación del artículo 21, y la declaración implícita, de estructura y fundamento distinto. Procede, pues, examinar detenidamente el juego peculiar y la regulación en nuestras Leyes de la declaración implícita, es decir, la naturaleza y efectos de la aprobación de los planes y proyectos que la determinan, para descubrir así los datos que puedan resultar decisivos para la definitiva solución del problema.

VIII. PROLIJA HISTORIA DE UN GALIMATÍAS LEGAL: LA DECLARACIÓN DE NECESIDAD DE OCUPACIÓN. DE LA DECLARACIÓN EXPLÍCITA A LA DECLARACIÓN IMPLÍCITA.

a) *El punto de arranque: la Ley de Expropiación de 1836 y la Ley de Ensanche de 1876.*

expropiación no se realiza durante dicho tiempo, quedan libres, y en el plazo fijado el Ayuntamiento u organismo de que se trate puede iniciar la expropiación en cualquier momento, a su arbitrio.

(50) Con el límite temporal contemplado en la nota anterior.

La primera Ley de Expropiación española, como queda dicho, regulaba la forma y requisitos de las declaraciones de utilidad pública y de necesidad de ocupación. La regulación se contenía en los artículos 3.º al 5.º (51).

Aunque el artículo 2.º de la misma Ley dice que «se entiende por obras de utilidad pública las que tienen por objeto directo proporcionar al Estado en general, a una o más provincias, o a uno o más pueblos, cualesquiera usos o disfrutes de beneficio común, bien sean ejecutadas por cuenta del Estado, de las provincias o pueblos, bien por compañías o empresas particulares autorizadas competentemente», hay que entender, sin embargo, que este artículo no representa una excepción a los anteriormente citados, una derogación para estos casos, tan generalmente descritos, de las exigencias de declaración concreta de utilidad por Real Orden o Ley, sino una afirmación general que el Estado ha de ratificar, en cada caso concreto, estimando si las obras proyectadas son o no del género de las que en él se describen. Existe, sí, una orientación implícita, pero no una dispensa de declaración concreta de utilidad.

Son las Leyes de Ensanche de poblaciones las que abren una brecha, la primera, en el sistema de declaración individual de utilidad pública. Así, por ejemplo, la de 22 de diciembre de 1876, al señalar en su artículo 1.º que «se declaran obras de utilidad pública, para los efectos de la Ley de 17 de julio de 1836, las de ensanche de las poblaciones, en lo que se refiere a calles, plazas, mercados y paseos», si bien exigiendo (52) que los planos del ensanche, con las solicitudes, sean resueltos por el Gobierno.

En virtud, pues, de este precepto, determinadas obras locales se exceptúan de la declaración concreta e individual de utilidad pública, que viene sentada, con carácter general, por la Ley. La declaración de necesidad de ocupación, en cambio, debe ser explícita y concreta.

(51) «La declaración de que una obra es de utilidad pública, y el permiso para emprenderla, serán objeto de una Ley, siempre que para ejecutarla haya que imponer una contribución que grave a una o más provincias. En los demás casos serán objeto de una Real Orden, debiendo preceder a su expedición los requisitos siguientes:

Primero. Publicación en el *Boletín Oficial* respectivo, dando un tiempo proporcionado para que los habitantes del pueblo o pueblos que se supongan interesados puedan hacer presente al Gobernador civil lo que se les ofrezca y parezca.

Segundo. Que la Diputación Provincial, oyendo a los Ayuntamientos del pueblo o pueblos interesados, exprese su dictamen y lo remita a la Superioridad por medio de su Presidente» (art. 3.º).

«El Gobernador civil, en unión de la Diputación Provincial, oirá inestructivamente a los interesados dentro del término discrecional que se considere suficiente, y decidirá sobre la necesidad de que el todo o parte de una propiedad deba ser cedida para la ejecución de una obra declarada ya de utilidad pública y habilitada con el correspondiente permiso» (art. 4.º).

«En el caso de no conformarse el dueño de una propiedad con la resolución de que habla el artículo anterior, el Gobernador civil remitirá original del expediente al Gobierno, quien lo terminará definitivamente, previos los informes que juzgue oportunos» (artículo 5.º).

(52) Artículo 2.º

b) *La excepción tiende a convertirse en regla: la utilidad pública, implícita.*

La Ley de 1879 no se limita a repetir la fórmula general del artículo 2.º de la Ley anterior (53), con ciertas variantes de expresión, en su propio artículo 2.º (54), sino que, recogiendo las tendencias de la Ley de Ensanche y de las de Obras Públicas (55), Carreteras (56), Aguas (57) y Puertos (58), que recientemente habían sido promulgadas, y después de regular en su artículo 10 la forma de la declaración individual de utilidad pública, establece en el siguiente que «se exceptúan de la formalidad de la declaración de utilidad pública las obras que sean de cargo del Estado y se lleven a cabo con arreglo a las prescripciones del capítulo 3.º de la Ley de Obras Públicas (59), las obras comprendidas en los planes generales, provinciales y municipales que se designan en los artículos 20, 24 y 14 de la misma Ley de Obras Públicas (60); toda obra, cualquiera que sea su clase, cuya ejecución hubiese sido autorizada por una Ley o estuviera designada en las Leyes especiales de Ferrocarriles (61), Carreteras, Aguas o Puertos dictadas o que se dicten en lo sucesivo. Asimismo *todas las obras de policía urbana, y en particular las de ensanche y reforma interior de poblaciones*».

El precepto legal se desarrolla en el artículo 18 del Reglamento, y en cuanto a las obras de policía urbana y reforma interior de las grandes poblaciones, en el capítulo 5.º del mismo.

En definitiva, resulta que gran parte de las obras estatales, y casi la totalidad de las locales están, dados los amplísimos términos de la disposición, exentas de la expresa declaración de utilidad pública. En

(53) La de Expropiación de 1836.

(54) Serán obras de utilidad pública las que tengan por objeto directo proporcionar al Estado, a una o más provincias, o a uno o más pueblos, cualesquiera usos o mejoras que cedan en bien general, ya sean ejecutadas por cuenta del Estado, de las provincias o de los pueblos, ya por Compañías o Empresas particulares debidamente autorizadas.

(55) De 13 de abril de 1877; Reglamento de 6 de julio siguiente.

(56) De 4 de mayo de 1877; Reglamento de 10 de agosto siguiente.

(57) De 3 de agosto de 1866, la entonces vigente; con posterioridad se promulgó la actual, de 13 de junio de 1879.

(58) La Ley de Aguas de 1866 se refería tanto a las terrestres como a las marítimas, y, en consecuencia, a los puertos. Con posterioridad se dictó la Ley de 7 de mayo de 1880, y la vigente es de 19 de enero de 1928.

(59) «De las obras costeadas por el Estado».

(60) Art. 14. No podrá invertirse cantidad alguna en obras públicas del Estado, correspondientes al Ministerio de Fomento, sino con arreglo a un proyecto debidamente aprobado según las prescripciones de la presente Ley.

Art. 20. El Ministerio de Fomento formará oportunamente los planes generales de las obras públicas que hayan de ser costeadas por el Estado, presentando a las Cortes los respectivos proyectos de Ley en que aquéllas se determinen y clasifiquen por su orden de preferencia.

Art. 24. El Gobierno podrá establecer impuestos o arbitrios por el aprovechamiento de las obras que hubiere ejecutado o ejecute con fondos generales, salvo los derechos adquiridos, y dando cuenta a las Cortes.

(61) De 23 de noviembre de 1877; Reglamento de 24 de mayo de 1878.

cuanto a la declaración de necesidad de ocupación, la Ley de 1879, como su antecesora, exige siempre y en todo caso su declaración individual y explícita.

c) *Un principio claro y una normación contradictoria.*

Sin embargo, la Ley, al concretar en lo que se refiere a la reforma interior de las poblaciones, estos principios generales, determina lo siguiente:

«Los Ayuntamientos de las grandes poblaciones, que reúnan por lo menos 50.000 almas, que necesiten su reforma interior; formarán los planos totales o parciales de las obras que deban hacerse en el casco de las mismas, ya sea para ponerlo en armonía con su ensanche exterior, si lo hubiere, ya para facilitar la vialidad, ornato y saneamiento de las poblaciones.

En los planos se fijarán con toda precisión las calles, plazas y alineaciones que se proyecten, y los terrenos o solares que exija la alineación de la obra; e instruido el expediente de expropiación por los trámites establecidos en esta Ley y Reglamento para su ejecución, se remitirá al Ministerio del que dependan las construcciones civiles, a fin de que recaiga la correspondiente declaración de utilidad pública de la obra» (62).

«Hecha la declaración de utilidad—dice el artículo 84 del Reglamento (*¡salvando una laguna de la Ley!*)—, se resolverá sobre la aprobación del proyecto. Esta aprobación corresponde al Gobierno, el cual la otorgará en su caso, previos los informes de las Corporaciones administrativas que procedan, por medio de un Real Decreto refrendado por el Ministro del ramo a que la obra corresponda».

He aquí sentado un principio: la aprobación de un proyecto de reforma interior implica la declaración de utilidad pública; y como ésta, según se admitía unánimemente, era el primer trámite de la expropiación forzosa, la aprobación del proyecto implicaba al mismo tiempo la utilidad pública y la iniciación del expediente; sin embargo, la dicción literal de la Ley y de su Reglamento expresa lo siguiente:

1.º El expediente de expropiación se inicia antes de la declaración de utilidad pública.

2.º Esta tiene lugar antes de la aprobación del proyecto.

3. Cuando el proyecto se aprueba, la expropiación ya está en marcha, y hecha la declaración de utilidad pública.

4.º Luego difícilmente puede la aprobación del proyecto iniciar la expropiación, ni, desde luego, excusar la declaración de utilidad pública, ya efectuada.

La existencia de estas claras contradicciones pudo ser motivo suficiente para revisar la tendencia. ¿Cuál era, pues, el papel de la aprobación del plan o proyecto, si, contra lo afirmado en campanuda declaración, no implicaban la declaración de utilidad pública, si ésta había de hacerse de todos modos?... ¿Y cuál es la utilidad de dicha declaración, si la aprobación del proyecto o plan se realiza cuando ya

(62) Artículo 46.

está declarada la obra de utilidad pública, y si, además, incluso esta declaración de utilidad pública no es, como en las expropiaciones normales, el primer período de la expropiación, sino que ésta «ha comenzado ya»?...

Sólo una cosa parece clara: que los legisladores no sabían a ciencia cierta lo que significaba el precepto del artículo 3.º de la Ley.

d) *Pese a todo, el principio sigue imponiéndose.*

Ello no obstante, el principio no parece revisarse. Por el contrario, prosigue, triunfalmente, ampliando su zona de aplicación.

Dentro del sistema establecido por la Ley de 1879, la de 26 de julio de 1892, nueva Ley de Ensanche, declara en su artículo 20 obras de utilidad pública, «sin necesidad de los requisitos que para ello previene la Ley de 10 de enero de 1879, las que se refieren a apertura de calles, plazas, mercados, paseos, desvío de cauces y todas las demás obras que tengan por objeto el desarrollo del ensanche de Madrid y Barcelona», y la de saneamiento y mejora interior de las grandes poblaciones, de 18 de marzo de 1895, «las obras de saneamiento o mejora interior de las poblaciones que cuenten 30.000 o más almas» (art. 1.º).

Y no sólo eso: es el mismo principio el que se amplía, atribuyéndose a la aprobación de planes y proyectos un alcance superior: en adelante implicará también la declaración de necesidad de ocupación.

e) *En la esfera local empieza a no ser necesaria la declaración expresa de necesidad de la ocupación.*

El paso lo da, en un área todavía restringida, el Estatuto municipal de 8 de marzo de 1924, que al ocuparse en la sección 6.ª del capítulo 1.º del título 5.º de su primer libro de las obras de «ensanche, saneamiento y urbanización», establece que la aprobación definitiva del proyecto lleva aneja la declaración de utilidad pública de las obras que comprenda y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios que estén enclavados en el trazado de las vías, plazas, parques, etc., presupuestos en los planes, y de una faja paralela y adyacente a dichas vías, con anchura comprendida entre 25 y 50 metros por ambos lados de las calles, o según el perímetro de las plazas (art. 184). El artículo siguiente establece la misma doctrina para los proyectos de abastecimientos de aguas potables o de construcción de alcantarillas con sus complementarios de tratamiento de aguas residuales, y el 172 concede la misma virtualidad a los acuerdos de municipalización con respecto a los bienes y empresas afectados. En resumen, la situación es ésta: las obras municipales ordinarias no están exentas de la obligatoriedad de declaración individual de utilidad pública y necesidad de ocupación de los bienes; tampoco la mayoría de las expropiaciones que se realicen para instalación de servicios; pero en algunos de éstos, y en las obras que después se han de llamar de urbanización, la aprobación de los proyectos (o el acuerdo de municipalización) hacen innecesarias una y otra declaración.

f) *La excepción a la regla deviene regla sin excepción.*

El viraje lo inicia la Ley Municipal de 31 de octubre de 1935. que

además de recoger la doctrina del Estatuto en lo que se refiere a la municipalización de servicios (63), amplía la esfera prevista por aquél al declarar innecesarias las declaraciones de utilidad pública y de necesidad de ocupación para las expropiaciones derivadas de *cualesquiera obras municipales*, aun las ordinarias, cuyos proyectos hayan sido legalmente aprobados (64), y se consolida definitivamente, a través de la Ley de Bases de 17 de julio de 1945 (65), en la vigente Ley de Régimen Local, ya que, dada la generalidad de los artículos 143 y 128, en relación con el 101 (66), parece concluirse que nunca será necesario el acuerdo expreso de necesidad de ocupación.

El nuevo principio triunfa plenamente; no sólo se repite la regla en el artículo 52 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956 (67), sino que se refleja aún en esfera distinta de la puramente local, a través del artículo 17, cuyo primer apartado, «a los efectos del artículo 15 el beneficiario de la expropiación estará obligado a formular una relación concreta e individualizada en la que se describan, en todos los aspectos, material y jurídico, los bienes o derechos que considere de necesaria expropiación», se completa con el siguiente: «Cuando el proyecto de obras y servicios comprenda la descripción material detallada a que se refiere el párrafo anterior, la necesidad de ocupación se entenderá implícita en la aprobación del proyecto, pero el beneficiario estará igualmente obligado a formular la mencionada relación a los solos efectos de la determinación de los intereses». Pero no vamos a detenernos en esta manifestación; lo que importa es dejar sentado el triunfo definitivo en la esfera local del principio, que se consume en el artículo 85 de la vigente Ley de Expropiación. La aprobación comporta la declaración de utilidad pública y la de necesidad de ocupación; es el principio que en adelante llamaremos «principio de legitimación».

Mas si bien en la evolución descrita no vuelven a repetirse preceptos como los transcritos de la Ley de 1879, que desvirtúan totalmente el principio afirmado, importa sin embargo resaltar aquí dos circunstancias que, a los fines de nuestra exposición, no merecen ser olvidadas.

La segunda de ellas será materia de un nuevo capítulo; la primera intentaremos abreviarla en el siguiente epígrafe.

(63) Artículo 138. Vid. nota 76.

(64) Artículo 119. Vid. nota 76.

(65) Base 16. Vid. nota 81.

(66) Artículo 143. Vid. nota 20.

Art. 128. Se consideran como obras municipales todas las de nueva planta, reparación o entretenimiento que los Ayuntamientos ejecuten tanto con sus propios fondos como con auxilio de otras entidades públicas o de particulares, para la realización de servicios de la competencia municipal.

Art. 101. Según él. son de competencia municipal «cualquiera obras y servicios que tengan por objeto el fomento de los intereses y la satisfacción de las necesidades generales y de las aspiraciones ideales de la comunidad municipal».

(67) Vid. nota 24.

g) *La aprobación de los planos o proyectos ¿implica la iniciación automática del expediente de expropiación?*

En páginas anteriores ha quedado expuesto cómo un examen lógico del expediente expropiatorio revelaba que la declaración de necesidad de un bien es un *prius* del mismo, que *legítima* pero no *inicia* el expediente. Quedó también insinuado que las Leyes anteriores a la novísima de Expropiación no desmentían expresamente esta concepción lógica. Pues bien: concretamente las Leyes que en la esfera local conceden a los planes y proyectos debidamente aprobados la virtualidad de comportar la declaración de necesidad de la ocupación no sólo confirman aquella afirmación nuestra, sino que incluso ofrecen ciertos preceptos de los que puede deducirse que precisamente el pensamiento de las Leyes es el contrario; es decir, que el expediente de expropiación no se inicia con la aprobación de los planes o proyectos, sino más tarde; que dicha aprobación *legítima* la expropiación, pero no la inicia.

Dejando aparte las disposiciones que en tal sentido podrían aportarse en lo que respecta a las Leyes anteriores al Estatuto municipal, el artículo 108 del Reglamento de obras, bienes y servicios municipales de 14 de julio de 1924 dice que «aprobado definitivamente el proyecto de una obra de las comprendidas en este título, cuya ejecución exige la expropiación forzosa, cuando llegue el momento de efectuarla».

La Ley de 1933 quedó estéril de reglamentación, y por ello carece de lo que no sea la simple proclamación del principio de innecesariedad de declaración concreta de necesidad de ocupación (68). Pero, aun antes de llegar a la regulación de la nueva Ley, simplemente prefigurada en las bases de 1945 (69), las Leyes especiales para urbanización de determinadas comarcas españolas (70) vuelven a ofrecer, junto al principio triunfante, base suficiente a pensar que, pese a ello, no es al aprobarse planes y proyectos cuando se inicia el expediente expropiatorio, sino con posterioridad.

La necesidad de no recargar a estas alturas la molestia del lector paciente con multiplicidad de preceptos dispersos y repetidos, nos obliga a citar por todos un precepto que, precisamente por ser programático, es más revelador y más conciso. Se trata de la base XII de la Ley básica para la ordenación urbana de Bilbao y su zona de influencia, de la misma fecha que la de Régimen Local. La base establece que la aprobación definitiva de los proyectos llevará aneja la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los bienes afectados,

(68) Artículos 119 y 138. Vid. nota 76.

(69) Base 16. Vid. nota 81.

(70) Las disposiciones principales son:

Plan de Ordenación de Madrid y su Comarca: Ley de Bases de 25 de noviembre de 1944, Ley de 1 de marzo de 1946 y Reglamento de 17 de octubre de 1947.

Bilbao: Ley de Bases de 17 de julio de 1945 y Decretos de 1 de marzo de 1946 y de 23 de mayo de 1947.

Valencia: Ley de 18 de diciembre de 1946 y Decreto de 14 de octubre de 1949.

Barcelona: Ley de 3 de diciembre de 1953 y Decreto de 22 de octubre de 1954.

pero en la misma se habla de que confiere a los organismos gestores «*la facultad de expropiar*» o «*facultad para la expropiación*»; y en otro precepto básico, el XVIII, se establece la posibilidad de que se sustituya la expropiación por una permuta de bienes. Y lo mismo se desprende del artículo 35 del Reglamento de la Ley de Madrid (71).

Pero donde más claramente se revela que la mente del legislador no es la de que la iniciación del expediente expropiatorio tenga lugar en el instante de la aprobación de los planes o proyectos que legitiman la expropiación, es en la legislación de régimen local vigente, y más aún que en el artículo 153 de la misma Ley (72), en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, que en el apartado 2.º del artículo 46 dice que «*autorizada la municipalización o provincialización, se entenderá implícita la facultad de la Corporación interesada para expropiar*», con lo cual parece seguir el lógico concepto de que la aprobación legitima, pero no inicia el expediente. Y que para el legislador el momento de iniciación de éste se halla completamente desligado de aquélla se revela en la dición del apartado 2.º del artículo 51, que refiriéndose a la expropiación de Empresas gestoras de servicios que se municipalizan, se expresa así:

«2. Tal expropiación se atemperará a estos trámites:

1.º *No podrá iniciarse el expediente hasta que, terminado el de municipalización o provincialización, se hubiere autorizado el monopolio...*»

Todos estos preceptos autorizan, al menos, a pensar que hasta la promulgación de la nueva Ley de Expropiación Forzosa existen fundados motivos para sostener que el expediente de expropiación se inicia posteriormente a la aprobación de los planes y proyectos municipales, cuya virtualidad es la de legitimar la expropiación, dispensando la obligatoriedad de declarar la utilidad pública y la necesidad de ocupación de las obras municipales y de los bienes afectados. La aprobación del plan no inicia la expropiación; la posibilita.

IX. PLANES Y PROYECTOS: UNA DUALIDAD CONFUSA.

La segunda observación a formular respecto del principio de legitimación, cuya evolución histórica hemos esbozado en páginas anteriores, es la imprecisión en que ha incurrido la legislación española al señalar cuál sea—¿Plan? ¿Proyecto? ¿Ambos?—el factor cuya aprobación legitima la expropiación y—si ello se mantiene—comienza el expediente. Porque la vaguedad de los términos, según su empleo legal, hace inevitable la confusión.

(71) «La aprobación de un proyecto parcial de ordenación concede a la entidad realizadora la posibilidad de utilizar, en la adquisición de fincas afectadas por el mismo, el procedimiento de expropiación forzosa»

(72) En todos los planes y proyectos que en lo sucesivo se aprueben se fijará el plazo, que no podrá exceder de diez años, en el que el Ayuntamiento ha de proceder a la expropiación y realizar el pago o depósito del valor de los inmuebles sujetos a ella.

a) *Aparece la dualidad.*

Hemos visto cómo fueron las primitivas Leyes de Ensanche las que iniciaron—respecto de la declaración de utilidad pública—el principio de legitimación en nuestro Derecho. Pero dichas Leyes y sus Reglamentos, como las de Saneamiento interior y los suyos, y la misma Ley de Expropiación de 1879, en cuanto se refiere a estas cuestiones, únicamente hablan de *proyecto*, y no de *plan*. Los Ayuntamientos forman los *proyectos* de ensanche, saneamiento o reforma interior, que son aprobados en forma legal, y su aprobación comporta la legitimación de las expropiaciones derivadas. En tal sentido, no hay posibilidad de confusión.

La palabra *plan* aparece en el artículo 180 del Estatuto (73), que en el mismo artículo y en el 182 se refiere a proyectos, así como en los 184 y 185, en los que se establece (exclusivamente para proyectos, no para planes) el principio de legitimación. Ahora bien: a pesar de que el artículo 180 distingue entre *plan* y *proyecto* (74), al parecer, en el artículo siguiente ya no existe ninguna diferencia entre uno y otro. En el artículo 181, en efecto (75), se llama por dos veces *plan general* a lo mismo que en los restantes artículos aparece designado como *proyecto*. La dualidad parece entonces obedecer simplemente a una redacción poco meditada, a un error de dicción. Y así parecía confirmarlo el texto del artículo 119 de la Ley municipal de 1935 (76), en que se vuelve a la unidad de vocablo: *proyecto*.

No obstante, la dualidad se repite en el artículo 153, 10, del Estatuto, y en el artículo 105, 10, de la Ley de 1935 (77), y hace meditar

(73) El artículo 180 del Estatuto contiene: una declaración general de competencia, una lista de competencias concretas y un párrafo final en que se establece el régimen de los proyectos por remisión a las Leyes de Expropiación y Ensanche. En los párrafos primero y último se habla de proyectos, y, por tanto, proyecto es el concepto general que baña el artículo; pero en un apartado, el e), hay que leer que el Ayuntamiento tiene competencia exclusiva en los *proyectos* que tengan por objeto las obras comprendidas en los *planes* de extensión o ensanche de las ciudades.

(74) Vid. nota anterior.

(75) Después de haber enumerado en el artículo anterior una serie de *proyectos* de competencia municipal (y a salvo lo dicho en nota anterior), el artículo 181 empieza diciendo que «la aprobación o reforma de cualquiera de los *planes generales enumerados en el artículo anterior...*» Luego aquí parece identificar *plan* y *proyecto*, en contraste con el artículo anterior.

(76) La aprobación de los proyectos de obras municipales lleva aneja la declaración de utilidad pública de dichas obras y la necesidad de la ocupación de los terrenos y edificios que en los proyectos se determinen.

Vid. asimismo artículo 138: «El acuerdo de municipalización, cuando implique la expropiación de Empresas, llevará aneja la declaración de utilidad pública y de la necesidad de ocupación de los bienes de aquéllas».

(77) La dicción de ambos es casi idéntica:

Estatuto: «La creación, organización y supresión de instituciones o establecimientos municipales, y aprobación de planes generales de obras del Municipio, proyectos de en-

en su significado. Pero, en realidad, atendiendo sólo a los artículos de uno y otra relativos a obras municipales, y en especial a los que se refieren concretamente al principio de legitimación, acaso podríamos concluir lo siguiente: cualquiera que sea la relación entre plan y proyecto; signifiquen o no lo mismo ambas palabras, lo cierto es que cuando se trata de aplicar el principio de legitimación a unos o a otros, sólo a los proyectos se refiere el texto; sólo la aprobación de los proyectos, y nunca la de los planes, implica, según dichas Leyes, la declaración de utilidad pública y la de la necesidad de ocupación de los bienes.

Pero el problema se complica de nuevo. Para impedir la aceptación de esta conclusión, he aquí el Reglamento de obras, bienes y servicios del Estatuto (78). En él se habla repetidamente, insistentemente, de *proyectos*.

La aprobación de los proyectos (de ensanche o de extensión de poblaciones); o de un anteproyecto de urbanización de las zonas de contacto (art. 15); o de reforma interior de poblaciones (art. 26); o de saneamiento y urbanización parcial (art. 33); o de abastecimiento de aguas (art. 40); o de depuración de aguas residuales (art. 43) *lleva aneja la declaración de utilidad pública*. Pero también la lleva aneja la aprobación de un *plan general* de alineaciones o de cualquier modificación del mismo (art. 29), plan que es necesario redactar, en virtud del artículo 22, para realizar el ensanche de calles, paseos o plazas, o la apertura de estas vías en las poblaciones de más de 2.000 almas (79).

Es cierto que este artículo 22 es casi gemelo del conjunto de los artículos 3.º y 4.º del mismo Estatuto, que llaman *proyecto* (el 3.º) y *plan* (el 4.º) a algo muy parecido a lo que el 22 llama *plan* (80); que

sanche de población. reformas de su trazado interior. construcción de nuevas vías públicas y saneamiento y urbanización en general».

Ley Municipal: «La creación, organización y supresión de instituciones o establecimientos municipales, y aprobación de planes generales de obras, proyectos de ensanche y extensión de población, reformas de su trazado interior, construcción de nuevas vías públicas, saneamiento y urbanización en general».

(78) De 14 de julio de 1924.

(79) Para realizar el ensanche de calles, plazas o paseos, o la apertura de estas vías en poblaciones de más de 2.000 almas, así como los cambios de alineación en las mismas, será condición precisa que dichas obras estén contenidas en un plan general de alineaciones o de reforma interior previamente aprobado.

Todos los Ayuntamientos de poblaciones mayores de 10.000 almas que en la actualidad no tuvieran aprobado el plan de alineaciones para sus vías principales, o los de aquellas en que el plan vigente hubiera sido aprobado con fecha anterior al 1 de diciembre de 1900, procederán en el plazo máximo de cuatro años a redactar los mencionados planes o la modificación o ampliación de los vigentes, debiendo atenerse en lo posible a las prescripciones que se establecen en el artículo siguiente, al redactar dichos trabajos (artículo que, como se dice en el texto, se refiere a *proyectos*).

(80) Artículo 3.º: «Para la urbanización de cualquier zona no interior del término municipal, de zonas comprendidas entre los límites de los actuales ensanches y los del término, y de terrenos incorporados a un Municipio o a que éste haya de extender su acción urbanizadora, los Ayuntamientos deberán redactar, aprobar y en su caso ejecutar

en cuanto a procedimiento para redacción del llamado plan se remite el artículo 22 al siguiente, que regula la redacción de proyectos; que, en fin, el artículo 22, en el que se habla de ensanche, está en el capítulo III, que lleva por rúbrica *De las obras de mejora interior de poblaciones*, mientras que *De las obras de ensanche y extensión* se ocupa el capítulo II; pero todo ello no es obstáculo para que exista el artículo 29, ante el cual se plantea el siguiente dilema: si *plan general y proyecto* son una sola cosa, ¿a qué repetir en el artículo 29 lo que ya se dijo en el 26, y quizá en el 15 también?... Si *plan* es algo anterior, del que *proyecto* es desarrollo, y si la aprobación del plan ya significó la declaración de utilidad pública, y por consiguiente—si así se admite, como parecía indiscutido en la época—, la iniciación del expediente expropiatorio, ¿cómo podía significar ambas cosas la aprobación del proyecto, cuando el plan ya lo había realizado?... ¿Cuándo se inicia el expediente: al aprobar el plan o al aprobar el proyecto?...

La base 13 de la Ley de 1945, siguiendo en lo esencial al artículo 152, 10, del Estatuto, y al 105, 10 de la Ley Municipal, establece en su apartado e) la competencia del Ayuntamiento en pleno para «la aprobación de planes de ensanche y extensión, reforma interior, saneamiento o urbanización y en general todos los proyectos que lleven aneja la expropiación forzosa». Pero es en la base 16 en la que, por así decirlo, se consagra la dualidad plan-proyecto (con la particularidad de que se habla de *plan de urbanización*), y se afirma para la aprobación de ambos el principio de legitimación (81). El carácter de la Ley, y la oportuno *proyecto* de ensanche o extensión, con arreglo a los preceptos del presente capítulo».

Artículo 4.º: «Los pueblos mayores de 10.000 almas que en el período de 1910 a 1920 hayan experimentado un aumento de población superior al 20 por 100 y que al promulgarse el presente Reglamento no tengan aprobado su *plan* de ensanche, o, en su caso, de extensión, procederán, según dispone el artículo 217 del Estatuto, en el plazo máximo de cuatro años, a redactar los *proyectos* correspondientes, encomendándolos, bien a los técnicos municipales, bien a facultativos con título competente designados por concurso».

(En los artículos siguientes se habla de *proyecto* y no de *plan*.)

(81) Base 16: De las obras municipales:

«En todo Municipio se formará, en el plazo máximo de tres años, un *plan* completo de urbanización que comprende la reforma, ensanche, higienización y embellecimiento de su aglomeración urbana, incluidas las superficies libres. Será indispensable acompañar a dicho *plan* los *proyectos de instalación de servicios obligatorios* que, como mínimo, se señalan a cada Municipio por esta Ley.

Los *planes de urbanización* y los *proyectos de instalación de servicios*, cuando los Municipios carezcan de personal técnico, estarán a cargo de la respectiva provincia.

En todo *plan* de urbanización se comprenderán las Ordenanzas de construcción y especiales de viviendas que hayan de regir en el respectivo Municipio.

La aprobación de *planes de urbanización* y de *proyectos* de ensanche, reforma interior, saneamiento y urbanización parcial, y de toda clase de obras municipales, implica la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios que en aquéllos se determinen, a los efectos de expropiación forzosa.

Las expropiaciones serán siempre absolutas, con inclusión de los derechos de toda clase que graven directa o indirectamente los inmuebles.

Se estimarán expropiables los edificios respecto a los cuales el Municipio tenga adqui-

consiguiente concisión del precepto, impiden deducir de él consecuencias definitivas. Se podía confiar, pues, en que la redacción posterior de la Ley y de sus Reglamentos diera satisfactoria solución a la incógnita. Y ciertas circunstancias confirman gratamente la esperanza.

b) *Parece aclararse la confusión: las Leyes de Ordenación urbana.*

Estas circunstancias pueden resumirse en una: la corriente que desemboca en las Leyes especiales de urbanización de las grandes ciudades españolas y las comarcas adyacentes.

El crecimiento de la *urbs* en casi todas las regiones españolas, multiplicado en las que ya antes del Alzamiento merecían el calificativo de grandes ciudades; la invasión por éstas de las comarcas circundantes, y la impotencia de los Municipios para resolver por sus propios medios el problema de su crecimiento, sobre todo en lo que se refiere a las necesidades urbanísticas, fomenta a la vez la preocupación por las técnicas de urbanismo, y la atención del Estado a un problema cada día más acuciante. Todo ello se traduce en una manifestación legislativa que se inicia con la Ley de Bases de la Ordenación Urbana de Madrid y sus alrededores, de 25 de noviembre de 1944, a la que siguen inmediatamente la de Bilbao y su comarca, y poco después las de otras ciudades españolas.

Estas Leyes (82) intentan resolver el problema a base de la colaboración de todos los Municipios comarcales—con predominio de las respectivas capitalidades—y con la del Estado, coordinando la actuación de aquéllos y dando una intervención decisiva a éste.

En líneas generales puede decirse que se redactarán, con base en las posibles sugerencias de los Municipios, unos planes generales que realmente han de imputarse a la Administración Central, la que en todo caso los aprobará. Estos planes se imponen a los Ayuntamientos interesados, que han de realizarlos; para ello redactarán proyectos parciales, adecuados al plan general, y les darán cumplimiento por etapas sucesivas, ordenadas unas veces *sua sponte* y otras por los organismos centrales o por los especiales que se creen, a base mixta.

Lo fundamental, no obstante, es lo siguiente: se distingue clara-

rido compromiso firme de ceder en el momento oportuno al Estado, Provincia o a una entidad pública, para destinarlos a fines que redunden en pro de los intereses de la comunidad municipal, a cuyo efecto la autorización que para enajenar en su día ha de dar el Ministerio de la Gobernación será concedida por éste previamente.

En todos los *planes* y *proyectos* que en lo sucesivo se aprueben se fijará el plazo, que no podrá exceder de diez años, en el que el Ayuntamiento ha de realizar el pago o depósito del valor de los inmuebles sujetos a expropiación...

No se tendrán en cuenta para fijar el justiprecio las mejoras realizadas en los inmuebles después de iniciado el *plan* o *proyecto* de urbanización, salvo que hubieran sido expresamente autorizadas o transcurrido el plazo de diez años previsto anteriormente».

Obsérvese cómo la Ley en ocasiones parece tener un concepto claro de la distinción y otras identifica los conceptos; pero, sobre todo, cómo los identifica a efectos de legitimación de expropiaciones.

(82) Vid. nota 47.

mente entre plan general y proyecto parcial; el primero es la base y fundamento de toda actuación urbanizadora; pero la realización concreta de sus directrices se lleva a cabo por proyectos parciales, y a éstos, que decide y ejecuta normalmente el Ayuntamiento, y no a los planes generales, se otorga el beneficio de legitimación, es decir, su aprobación implica la utilidad pública y la necesidad de ocupación. Se distingue, pues, plena y realmente entre plan—programa—y proyecto—realización efectiva: el proyecto, al aprobarse, determina la ejecución de lo programado—(83).

Este régimen especial de urbanización, pues, coincidente en su promulgación primera (1944-1945) con la gestación de la Ley de Bases de Régimen Local, permitía esperar confiadamente que al desarrollar estas bases se resolvería cumplida y adecuadamente la cuestión. Veamos a seguido hasta qué punto se cumplió la esperanza.

c) *El texto articulado de la Ley de Régimen Local.*

La realidad fué mucho más desconsoladora.

Olvidando la distinción, tan clara, de las Leyes de Ordenación urbana, la Ley se limita, además de reproducir en su artículo 21 lo especificado en la base 13, a volver a los balbuceos inconexos: habla de planes de urbanización y de proyectos de urbanización, sin distinguir en qué consisten unos y otros; habla otras veces de planes o de proyectos sin más calificación; y aun cuando aparezcan los términos contrapuestos en algún momento, jamás se alcanza una razón unívoca y definitiva de la distinción (84). Y, además, el artículo 143 (85) establece pura y simplemente que la aprobación tanto de unos como de otros representa la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación.

Un lamentable retroceso.

d) *La Ley de Régimen del Suelo, a mitad del camino: una ocasión perdida.*

Y tanto más lamentable cuanto que contamina la última ocasión—por ahora—de solución definitiva y sensata del problema: la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956.

Esta Ley, dictada desde la cumbre del urbanismo, representativa de la visión más integral del moderno urbanizar, pudo y debió tener con-

(83) Ley de Ordenación de Bilbao, artículos 9 y 22.

Realmente, no puede hablarse de solución completa, y sí sólo de afortunada tendencia, puesto que si en esta Ley se distingue perfectamente plan general de proyecto parcial, en la de Madrid, de la misma fecha, a base de una distinción que teóricamente incluso puede reconocerse más perfecta, entre plan general, planes parciales y proyectos, se vuelve, sin embargo, a la triste confusión en lo positivo, al decir que los planes parciales y proyectos implican la declaración de utilidad pública y de necesidad de ocupación (art. 10).

No obstante, la tendencia feliz queda apuntada, y es lástima que, como luego se verá, haya abortado tan pronto.

(84) Artículos 131-137, 139-144 y 153.

(85) Vid. nota 20.

ciencia de la cuestión y criterio definido; por desventura, acaso ni vislumbró lo primero.

Poco importa que en el título preliminar se haga una minuciosa distinción entre planeamiento, régimen urbanístico del suelo, ejecución de las urbanizaciones y fomento e intervención del ejercicio de las facultades dominicales relativas al uso del suelo y edificación; poco, que se distingan planes nacionales, provinciales, municipales y comarcales; poco, que en estos dos últimos se distinga entre planes generales y parciales; poco, incluso, la distinción entre planes parciales y proyectos; de poco sirve esta pirámide urbanística si luego un artículo cualquiera —el 52— establece el principio de legitimación, sin matizaciones, para la aprobación de los planes, los proyectos... y los polígonos de expropiación. Hemos acabado, tras tanto afinar y subdistinguir, en donde habíamos comenzado: ¿es que una expropiación puede ser siete veces legitimada?; ¿es que un expediente puede iniciarse siete veces, y cada una de ellas, además, de verdad?... (86).

Henos aquí otra vez, tras largo peregrinaje a través de nuestras Leyes municipales, frente al callejón sin salida visible en el que otrora nos hallamos. ¿Cuándo, en qué momento, empieza el expediente en las expropiaciones realizadas por las Corporaciones locales o por razones de urbanismo?...

X. POSIBLES SOLUCIONES. DE NUEVO CON EL TRIBUNAL SUPREMO.

a) *La solución fácil.*

La primera solución, aparentemente la más clara, aparentemente la más justa, la más conforme a la Ley, nos la ofrece la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 1960. Puesto que el artículo 21 de la Ley de Expropiación afirma que el expediente se inicia con la declaración de necesidad; puesto que la Ley de Régimen Local y la del Suelo establecen que dicha declaración se halla implícita en la aprobación del plan en que las obras se prevén, y ya que el artículo 85 de la Ley de Expropiación remite a las de Régimen Local y Urbanismo en las expropiaciones efectuadas por las Corporaciones locales, no cabe duda de que la iniciación del expediente tiene lugar cuando se aprueba definitivamente el plan de las obras.

El razonamiento aparece sólido, sin grietas, al menos a primera vista. Pero quizá baste una consideración fáctica, viva, de la cuestión para sospechar que algo falla en él. Pensemos—¿por qué no?—en un caso límite. Pensemos en que la finca expropiada—para campo de deportes, se dice—se halle fuera del casco de la población, cosa probable, y dedicada a una explotación agrícola, cosa también probable. Supongamos que, aprobado el proyecto—importa poco, ya lo hemos visto, que se

(86) Naturalmente que lo dicho hasta aquí no significa que no reconozcamos la utilidad y necesidad de distinguir entre planes y proyectos; se trata, simplemente, de poner de relieve la confusión sufrida por nuestras Leyes, sobre todo en el aspecto práctico: el principio de legitimación.

llame proyecto o plan de urbanización—, la finca, sin embargo, haya seguido sin ocupar administrativamente, poseída por su propietario y destinada a la misma explotación, hasta fecha reciente: 1960, por ejemplo. Si la finca ha permanecido en poder del propietario hasta ahora, si le ha seguido produciendo los mismos rendimientos que antes de aprobarse el plan, si la Administración no le ha perturbado en su posesión hasta 1960, ¿por qué ha de pagar la Administración intereses desde 1953? ¿Por qué causa la valoración ha de ser el precio de la finca en tal fecha, si en ella y durante siete años más ha formado parte del patrimonio del propietario?... Si la finca en tal período se ha sinistrado, o ha subido de precio, ¿por qué causa ha de ser el riesgo—beneficio o perjuicio—para la Administración, en contravención a un elemental principio de justicia?... (87).

No nos cabe la menor duda: el Tribunal Supremo, si se hubiera atacado de frente en el pleito cualquiera de estos dos temas, si hubiera contemplado cualquiera de estos dos problemas, hubiera variado su resolución. Lo que ocurrió es que se planteaba únicamente el tema de la legislación aplicable, y este aspecto meramente formal no tenía apenas trascendencia práctica. ¿Qué más da, en principio (88), que el expediente se tramite conforme a la Ley nueva o a la antigua y más en el caso de una expropiación local, en que el artículo 85 de la Ley casi anula los efectos variables en cada supuesto?..

b) *La solución acertada.*

La mejor prueba de nuestra afirmación la constituyen precisamente las otras sentencias comentadas: la de 17 de marzo de 1961 y la de 23 de diciembre de 1960.

Se trataba de un problema sustancial: la fecha de iniciación del expediente juega aquí con efectos directamente económicos: de su fijación depende la cuantía de los intereses a pagar por la Administración expropiante. Y la sentencia—el Juez—no vacila: desplaza el momento de la iniciación del expediente, pareciendo olvidar el precepto del artículo 21. Busca una nueva solución.

No es difícil imaginar la angustia del juzgador ante estos casos. Casos que se plantean en definitiva sobre el mismo punto que se acaba de sentenciar. (No olvidemos que es la Sala 5.^a, la misma que dictó la resolución de 16 de noviembre anterior.) Se ha fallado, con entera buena fe y ante una al parecer infalible confabulación de preceptos contundentes, que el momento en que se inicia el expediente expropiatorio es el de la aprobación de planes y proyectos municipales. No obstante, el caso presente revela consecuencias terribles de tal concepción. Ha habido un error, sin duda (la Ley es reciente; es el primer caso...). Ha habido un error...

Lo malo es que el error «no sale». Pero está ahí. Está ahí, sin duda..., aunque no aparezca.

(87) No sólo de derecho privado.

(88) No sólo acarrea consecuencias formales, sino también substantivas, como hemos visto, la aplicación de la disposición transitoria.

Pero si no aparece el error, sí la verdad. El Juez, de repente, ve la verdad. La ve clara, meridiana..., pero carece de argumentos legales. La Ley no le ofrece preceptos, artículos que la apoyen. Mas como está ahí la verdad, y resplandece, del Juez no duda: Dice la verdad, aunque no sepa probarla. Porque la verdad es una sola: ésta, que el expediente de expropiación comienza, no con la aprobación de los planes, sino después: cuando el plan *echa a andar* y tropieza con el propietario, que en defensa de su derecho le sale al encuentro.

Esta es la solución: la buena; la única.

O mejor, la única buena; porque como caber, caben muchas soluciones. Ya hemos examinado una, la fácil, la seductora, aunque su conquista, como pasa siempre en estos casos, acarrea consecuencias imprevistas y deplorables.

Pero caben también otras soluciones. dentro de ese amplísimo espacio que hemos dado en llamar término medio, y en este caso coinciden todas en un importante punto: en huir de lo fácil, de lo—por consecuencia—imposible, de la solución ofrecida en la sentencia de 16 de noviembre de 1960.

c) *La solución intermedia (es decir, a medias).*

Decimos, pues, que la solución no es única. En las recientes Salas de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial ya se ha llegado a otra. Se planteaba un problema idéntico en el fondo al de la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1961: la fecha de iniciación del expediente a efectos del cálculo de los intereses de demora. Y la Sala (sentencia de 2 de junio de 1961) ha declarado que la fecha de iniciación del expediente es la de la tira de cuerdas, otorgada al particular por el Ayuntamiento de Madrid.

La tira de cuerdas es—intentamos dar una idea fácilmente aprehensible—el señalamiento por la Autoridad municipal de las líneas que, sobre todo con relación a las vías públicas circundantes, ha de guardar una edificación, para que esté de acuerdo con el plan de Ordenación urbana de Madrid. No se puede conceder licencia de edificación sin que previamente se hayan señalado las líneas que ésta ha de guardar. Quien intenta edificar pide la alineación (89); se le da, y (si se le otorga posteriormente la licencia) (90) edifica conforme a la alineación, es decir, conforme al plan; si lo contraviene, habrá de demoler lo abusivamente construido.

De la tira de cuerdas puede revelar que una finca no es edificable en su totalidad, porque una parte de ella haya de destinarse a vía pública, según los planes de ordenación vigentes. Los propietarios suelen inmediatamente pedir al Ayuntamiento que les expropie dicha parcela inedificable, por entender que el no permitirles la edificación en ella les priva de su posesión, por pasar a ser vía pública. Y la sentencia

(89) Artículos 42-45 de las Ordenanzas municipales de la edificación en Madrid, según edición municipal de 1951 (Artes Gráficas Municipales).

(90) Lo que autoriza a edificar no es la tira de cuerdas, sino la licencia; aquélla es un trámite, aunque necesario, previo. Artículos 51-55 de dichas Ordenanzas.

indicada sigue evidentemente tal tesis. Su razonamiento parece—indudablemente es así—acercarse mucho al de la citada sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1961. Huye, evidentemente, de la fijación del momento inicial del expediente en el acto de aprobación del plan de ordenación, y lo halla en el momento en que el interesado, el dueño del bien, aparece *individualmente*. Es entonces, y sólo entonces, cuando para él empieza el expediente.

La tendencia es, indudablemente, la misma. Sin embargo, el momento elegido nos parece claramente erróneo. Y nos lo parece en gracia a las siguientes consideraciones:

¿Priva la alineación o tira de cuerdas al propietario de la posesión de su parcela? ¿Le impide su uso? ¿Indica, por lo menos, la voluntad *actual* y *decidida* del Ayuntamiento de despojarle de ella?... Los particulares, el juzgador en este caso, parecen no ponerlo en duda. Nosotros tampoco la tenemos, pero nuestra opinión es la contraria; rotundamente, negamos que ello ocurra siempre (91).

Vamos de nuevo a buscar ejemplos contundentes.

El propietario de un terreno rústico, sito en zona no urbanizada, sin los servicios municipales necesarios para catalogarla de tal, pide tira de cuerdas para conocer de qué modo es su terreno edificable. Si se le da, y posteriormente la licencia de edificación según su resultado (92, 93), y queda una parcela ineducable por ser destinada a vía

(91) Lo peor del caso es que las oficinas municipales actúan a veces como si también ellas lo creyesen.

(92) Esto es precisamente la fuente de muchos litigios en que en ocasiones el Ayuntamiento de Madrid lleva la peor parte. En demasiados supuestos se otorgan alineaciones y posteriores licencias—y repetimos que muchas veces el Ayuntamiento parece actuar con el convencimiento de que al conceder la tira de cuerdas se obliga a otorgar la licencia de obras; ello no es así, y en todo caso, debe empezar por no conceder las alineaciones o tiras de cuerdas—en terrenos que no tienen la condición legal de solares, según el artículo 67 de la Ley del Suelo. Ello origina, de un lado, que los particulares insten la expropiación de las parcelas que resultan destinadas a viales (y con el criterio de la sentencia comentada, siempre tendría que pagar el Ayuntamiento); de otro, que se crea la situación de hecho de unos edificios en zona sin servicios adecuados. Así, el Ayuntamiento tiene que ir a remolque de los constructores, cuando debía conceder sólo las licencias en terreno urbanizado, u obligar a urbanizar a los constructores, pues lo que no puede tolerarse es que la realización del Plan de Madrid se lleve a cabo por iniciativas ajenas al Ayuntamiento; es éste el que debe realizarla según sus previsiones y posibilidades.

De todas formas, aun en los casos en que el Ayuntamiento haya obrado así, tiene validez lo que exponemos en el texto; si bien lo mejor sería desde luego no conceder licencias contra lo ordenado en la Ley del Suelo, cuyo incumplimiento, dicho sea de paso, creemos que no obedece tanto a su oscuridad—innegable en ciertos casos—como a la especial idiosincrasia española, que hizo pensar a GANIVET que el ideal jurídico de España consistía en «que todos los españoles llevasen en el bolsillo una carta foral con un solo artículo, redactado en estos términos breves, claros y contundentes: «Este español está autorizado para hacer lo que le dé la gana» (*Idearium español*, Colección Austral de Espasa-Calpe, S. A., Buenos Aires, 1949, pág. 54).

Desgraciadamente, no es raro escuchar en las oficinas municipales—de cualquier par

pública según el plan, ¿quién le impide, mientras el Ayuntamiento decida *de verdad* ocupar el terreno para instalar en ella los servicios de urbanización, seguir cultivando su tierra, improvisar en él un jardín-

te--el «aquí lo hacemos así», «las Leyes son muy teóricas: no conocen la realidad», «éste es un caso especial», etc.

Y si a esto se añade el hecho real--tanto peor cuanto más justificaciones puedan alegar estos prácticos *extra legem*--de que se legisla demasiado (precisamente el párrafo 2.º de la Exposición de Motivos de la Ley de Expropiación forzosa, a través de sus salvedades, expresadas con bien escaso convencimiento, deja entrever que muchas veces se deroga una Ley «porque está cerca del centenario», razón, a mi modesto entender, demostrativa de su mérito), no es de extrañar que muchas Leyes--no ha sido la del Suelo la primera, ni será la última; y no todas ellas eran oscuras--no se cumplan.

Y no nos faltan brillantes Exposiciones de Motivos--lo mejor, se dice, de nuestras Leyes--en que se justifica una reforma porque la anterior legislación no se cumplía... Bella manera de resolver el problema.

(93) Véase el Decreto del Alcalde de Madrid, de 30 de octubre de 1959, por el que se intentó poner orden en el desorden existente:

«DECRETO.--El artículo 138 de la vigente Ley de Régimen Local prohíbe a los Ayuntamientos dar licencias de construcción en terrenos que no tengan la condición de solares edificables, sin que previamente se ejecuten las obras que los doten de los indispensables servicios de higiene y saneamiento, con lo cual, dicho está, que mientras no se abra la vía no se podrá otorgar licencia alguna de construcción.

No obstante, dada la escasez de viviendas en la capital, la Ley de Urgencia Social de Madrid vino a establecer una excepción al principio general, al considerar su artículo 23 como aptos para la construcción los terrenos calificados como tales en los planes parciales de desarrollo del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid, que se hallen urbanizados o que ofrezcan posibilidades de ordenarse y urbanizarse paralelamente a la construcción de viviendas.

Así, el Ayuntamiento ha venido dando a los constructores las máximas facilidades para la edificación, siendo frecuente la concesión de licencias de terrenos cuyas calles adyacentes todavía no habían sido urbanizadas. Esta conducta tuvo su origen en la confianza de la Corporación en que los favorecidos por el beneficio no se habrían de negar al cumplimiento de aquellas condiciones que la Ley del Suelo establece para la declaración de edificables de los terrenos afectados por el planeamiento: la cesión de viales y el abono del costo de la urbanización.

Sin embargo, salvo importantes, pero escasas excepciones, la conducta de los constructores propietarios ha sido totalmente opuesta a la esperada por la Corporación, y así, tan pronto como tenían levantado el edificio, se dirigían al Ayuntamiento pidiéndole que urbanizara las calles de acceso, y si, por acallar razonables protestas de los ocupantes del inmueble, la Corporación tomaba a su cargo la instalación de los servicios, los propietarios de los viales se apresuraban a reclamar el abono de su valor, considerando la ocupación de ellos como un despojo.

Todo ello ha producido para el Ayuntamiento graves quebrantos, no sólo por cuanto se ha obligado a realizar cuantiosos gastos, de los que había de quedar exonerado, según la vigente legislación, sino porque la obra urbanizadora no se ha dirigido hacia las zonas preferentes, según el programa municipal, antes al contrario, la ciudad se desarrolla por donde señalan los intereses particulares, no siempre concordes con el bien público.

Es así como esta Alcaldía-Presidencia ha resuelto adoptar dos medidas importantes, que no implican más que el riguroso cumplimiento de los preceptos incoados en la Ley de Régimen Local y de la Ley de Urgencia Social de Madrid, a saber:

Primera. La Dirección de Edificaciones Privadas se abstendrá de dar curso a las

cillo, utilizarlo para terraza o depósito—sin tener que pagar las tasas que habría de abonar si utilizara vía pública?... Cuando el Ayuntamiento quiera que aquello sea efectivamente calle, entonces sí habrá de iniciar el expediente *expropriatorio*; pero en tanto no llegue a ello, ¿no sigue disfrutando el terreno su legítimo dueño?... ¿Por qué razón habría de pagar intereses el Ayuntamiento desde la tira de cuerdas?... (94). Si el precio de los terrenos aumenta, ¿por qué razón ha de contentarse el propietario con el que tenía al efectuarse la alineación?...

Otro ejemplo, quizá más claro. No se trata de un terreno en descampado, sino de una calle antigua, estrecha, que el plan ensancha. Si el propietario de una casa quiere reedificarla, y por no perder en la futura ampliación de la calle las obras que realice sobre terreno destinado a viales (95), edifica sólo la parte que ha de conservar después de la ampliación, dejando sin edificar, verbigracia, cuatro metros de fondo, ¿no puede seguir usándolos como jardincillo, como terraza, como lugar de aparcamiento de coches cobrando por ello un precio a convenir?... ¿No puede venderlo o alquilarlo a quien quiera edificar o instalar algo provisionalmente, mientras el Ayuntamiento *no lo expropie para calle*?...

La tendencia, sin duda, es acertada: emplazar el momento de iniciación del expediente en el momento en que se encuentran por primera

solicitudes de alineación o de construcción de terrenos que no tengan, por lo menos, pavimentada la calle a que dé su fachada normal. Se exceptúan los casos en que el solicitante garantice debidamente que cederá los viales y que satisfará los gastos de urbanización que le correspondan, en cuyo supuesto las Autoridades competentes podrán otorgar la licencia pedida si lo aconsejase la disposición de los demás interesados en la obra o si conviniera declarar esta preferencia.

Segunda. En ningún caso, ni aun contando con la aquiescencia de su dueño, el personal de los Servicios Técnicos Municipales ejercerá actos de ocupación, disposición ni dominio respecto de edificios e inmuebles que no pertenezcan a la Corporación. Cuando el técnico director de una obra estime la conveniencia de ejecutar actos de los indicados, expondrá los motivos en que se funde y las circunstancias físicas y jurídicas del inmueble a esta Alcaldía-Presidencia, quien resolverá previo informe de la Comisión de Fomento o directamente en casos urgentes.

Madrid, a 31 de octubre de 1959.»

(94) Creemos oportuno notar aquí que, aunque los caminos emprendidos sean tan distintos, este trabajo no es precisamente una réplica al del señor GONZÁLEZ PÉREZ, citado en la nota 4, ni implica necesariamente contradicción de sus apreciaciones. Por el contrario, la tesis de aquel trabajo nos parece acertadísima y la suscribimos totalmente. De hecho creemos que si nuestro trabajo lograra efectivamente aclarar la cuestión propuesta, sus resultados, lejos de contraponerse a la tesis del señor GONZÁLEZ PÉREZ, la apoyarían decisivamente.

De otro lado, y esto nos interesa aclararlo siempre, aunque la ocasión no sea tal vez la más adecuada, si las circunstancias de este trabajo pudieran llevar en alguna ocasión al lector a pensar que la preocupación del autor es decididamente defender a la Administración frente al particular, el criterio del autor es ahora y siempre muy otro: le preocupa más la *justicia* que la *eficacia* del obrar administrativo, que por otros caminos, no se olvide, puede resultar *eficazmente injusta*.

(95) En consonancia con el artículo 48 de la Ley del Suelo.

vez frente a frente, los dos *individuos*: expropiante y expropiado, y en que aquél indica *individualmente* a éste que debe desprenderse de la cosa. Pero ello no ocurre necesariamente en la tira de cuerdas, y por ello yerra la sentencia que comentamos.

XI. UN CAMINO A LA INVERSA: LA SOLUCIÓN EN BUSCA DE RAZONES.

Hemos aplaudido, pues, dos sentencias. Pero dos sentencias un poco inventadas, muy en el aire, aparentemente caprichosas y testarudas. Vamos a intentar, después de darle la razón al juzgador, proporcionarle también razones. Nos conformamos, además, con que alguna de ellas sea válida. Y, en el peor de los casos, si en todas errásemos, con que alguna *serviera de algo*. Y no sería poco servir, dar pie a una refutación acertada, que despejara dudas que—no creo que necesite demostración—desde luego existen.

En las páginas que siguen habremos de repetir necesariamente muchas de las consideraciones ya expuestas en las que preceden.

Ello es tan fatigoso para nosotros como para quien pacientemente nos lea; pero nos permitirá acaso enfocar debidamente la cuestión y, desde luego, podremos resumir muchos razonamientos en un simple recordatorio.

Intentaremos ser lo más concisos posible.

a) *El punto de partida. El artículo 21 no dice la verdad*

Más arriba ha quedado expuesto cómo el juego de los artículos 21 y 22 de la Ley y 20, 21 y 71 del Reglamento determina que el apartado 1.º del artículo 21 constituya una declaración inoperante; que la iniciación del expediente de expropiación no puede fijarse en el momento en que se produce el acuerdo de necesidad de ocupación de los bienes; que haya que esperar a que dicho acto, impugnado o no por los particulares a quienes afecte, adquiera firmeza, lo cual ocurrirá en fecha distinta para cada uno de ellos, según las circunstancias. Pues bien, dichos artículos se hallan además avalados por otras disposiciones de la misma Ley de Expropiación que refuerzan la impresión de que el acuerdo de necesidad de ocupación de los bienes no es exactamente el momento inicial del expediente.

Tomemos, por ejemplo, el artículo 25. A su tenor, «una vez firme el acuerdo por el que se declara la necesidad de ocupación de los bienes, o adquisición de derechos expropiables, se procederá a determinar su justo precio». Dicho artículo confirma, de nuevo, la bondad de nuestras anteriores afirmaciones: puesto que hasta tal momento no pudo exigirse a la Administración que comience el justiprecio, y que a partir de él puede exigírsele, es lógico que dicho instante sea el que determine el inicio del cómputo de los seis meses que la Ley concede a la Administración antes de declararla incurso en mora.

Pero hay más; ya es hora de decir que, según la Ley de Expropiación Forzosa actual, y a pesar de la declaración del apartado 1.º del

artículo 21, el expediente expropiatorio *no comienza con la declaración de necesidad de ocupación, sino con la apertura del expediente de valoración*; con el *periodo de justiprecio*. La afirmación la sentamos en base a la conjunción, con los artículos de que se hace mención más arriba, del 28 del Reglamento. Según el artículo 25 de la Ley, ya transcrito, el justiprecio se inicia «una vez firme el acuerdo por el que se declara la necesidad de ocupación de los bienes». Y según el artículo citado del Reglamento, el justiprecio se entenderá iniciado «el día siguiente a aquél en que haya adquirido firmeza el acuerdo declaratorio de la necesidad de la ocupación». Es decir, el mismo día en que, con arreglo a los artículos 21, 22 y 56 de la Ley y 20, 21 y 71 de su Reglamento, empieza el expediente expropiatorio. Este empieza, pues, con el expediente o período de justiprecio; *después*, y no a la vez, de declarada y firme la necesidad de ocupación.

Una cosa son las declaraciones teóricas de la Ley y otras las consecuencias prácticas que de sus preceptos se deducen. No es ésta la primera vez que unas y otras divergen, ni han faltado autores que aboguen por que las Leyes omitan las declaraciones de tipo general y solemne, que la mayor parte de las veces se hallan desmentidas en el mismo texto, y que no inducen sino a confusión. Y uno de los casos más claros es, como esperamos haber demostrado, la afirmación sentada en el apartado 1.º del artículo 21 de la Ley de Expropiación.

Obsesionados con la idea de configurar exactamente el inicio del expediente expropiatorio, los legisladores sientan un principio que, como tantas veces ocurre, es inexacto: *el expediente no empieza, han querido decir, hasta que no es firme la declaración de necesidad de declaración*. Han omitido hablar de la firmeza; y además han perdido en la afirmación el matiz realmente decisivo: han afirmado que el expediente empieza *con*, en vez de sentar que empieza *después de*, que no puede empezar *hasta que* el acuerdo haya alcanzado firmeza.

De momento, lo que nos importa sentar es lo siguiente: el apartado 1.º del artículo 21 induce al error de pensar que el expediente empieza *al mismo tiempo* que se realiza la declaración de necesidad de ocupación de los bienes. Sin embargo, la realidad es que hay un *antes* (acuerdo de necesidad de ocupación) y un *después* (inicio del expediente). Lo cual, en definitiva, confirma los dos siguientes extremos, que ya habíamos apuntado con anterioridad.

a') *La lógica sigue en pie.*

Más arriba queda esbozado el esquema lógico del expediente expropiatorio. El comienzo del mismo ha de ser posterior a la declaración de necesidad de la ocupación, que es un *prius lógico* y debe serlo cronológico. Lo que estimábamos nota esencial, lógica, lo confirma la Ley.

b') *Historia contemporánea de las Leyes locales: la iniciación del expediente de expropiación y la de aprobación de planes y proyectos.*

Decíamos en páginas anteriores que, hasta la promulgación de la nueva Ley de Expropiación, ningún texto legal decía expresamente que el expediente de expropiación comenzara con la aprobación del plan legi-

timador, y aportábamos una serie de textos que por el contrario podían permitir mantener con cierta verosimilitud la postura contraria. Citamos allí, en último lugar, el artículo 46 y el 51 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales.

Damos por reproducido el primer precepto e insertamos aquí en su totalidad la parte del segundo que nos interesa.

«2. Tal expropiación (la efectuada en virtud de la aprobación de un expediente de municipalización; aprobación que, como sabemos, lleva consigo la declaración de necesidad de ocupación)... se atemperará a estos trámites:

1.º No podrá iniciarse el expediente hasta que, terminado el de provincialización o municipalización, se hubiere autorizado el monopolio y determinado la forma de gestión directa que llevará aneja la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los bienes afectados al servicio.

2.º Obtenida la autorización, se notificará literalmente al interesado, y se le dará aviso con seis meses de anticipación, así como de la expropiación a que hubiere lugar». (El artículo prosigue con los trámites del justiprecio.)

Del precepto se desprende claramente:

a) Que la iniciación del expediente se configura como independiente de la aprobación del de municipalización o provincialización.

b) Que hay que notificar al interesado la afección del bien.

c) Que hay que hacerlo con seis meses de antelación.

Si pensamos que, como en todos los planes locales, no se da opción al interesado para discutir la necesidad de ocupación, que va implícita en la aprobación del expediente de municipalización, vemos cómo el Reglamento ha ordenado, pese a no existir notificación que permita la impugnación de la necesidad, otra notificación que indique al interesado que la Administración necesita su bien. Esta notificación es la que inicia el expediente, y no la aprobación del proyecto de municipalización, siendo la Administración la que determina cuándo comienza el expediente, cuándo le interesa actualizar la potencia que el proyecto aprobado le atribuye.

Pues bien, la fecha de promulgación del Reglamento es la de 17 de junio de 1955, es decir, posterior a la entrada en vigor de la Ley de 1954. Ello quiere decir que, con posterioridad a la nueva Ley, y sea cual fuere la postura que se adopte respecto de la aplicación a las Corporaciones locales del artículo 21, las disposiciones peculiares de régimen local mantienen la tesis de que la iniciación del expediente expropiatorio se opera con posterioridad a la declaración de necesidad de ocupación, mediante la actividad directa y concreta de la Administración, al actuar el plan o proyecto frente al propietario del bien expropiable.

Sin tanta precisión, también existen en la Ley de Régimen del Suelo, de 12 de mayo de 1956, preceptos que pueden interpretarse como reveladores de que la aprobación de los planes no determina instantánea ni siquiera necesariamente la incoación del expediente de expropiación;

lo legitima, pero que se entable o no depende de otras circunstancias eventualmente concurrentes (96).

De lo expuesto hasta ahora se deduce, pues, un dato importante: institucionalmente, no es necesario que coincidan la declaración de necesidad de la ocupación y la iniciación del expediente expropiatorio. Por el contrario, en cualquier expropiación, tanto si la declaración es implícita como explícita, ella representa un *prius*, un antecedente necesario, un trámite previo del comienzo del expediente. Este ha de iniciarse obligadamente *después* de aquella declaración. Lo que inicia, pues, el expediente de expropiación es la puesta en marcha del período que sigue a la declaración: el período de justiprecio. Iniciación del justiprecio e iniciación del expediente sí son, pues, términos similares.

b) *Expediente de expropiación y expediente de justiprecio, otra vez.*

Filio sentado, es necesario, sin embargo, puntualizar algún extremo.

El expediente se inicia *después* del acuerdo de declaración de necesidad de ocupación; pero ¿cuándo?... ¿Inmediatamente después?... ¿Al fin de un plazo definido y uniforme?... ¿En tiempo discrecional para la Administración?... El problema es importante: si la solución es la primera, acaso sirvan de bien poco estas posiciones que trabajosamente hemos ido tomando a nuestro imaginado maniqueo...

La avariciencia es gravísima: si el artículo 28 del Reglamento ha de aplicarse, en todo caso resultará casi simultánea la iniciación del expediente a la firmeza de la declaración de necesidad de ocupación, y en tal caso, todos nuestros esfuerzos habrán de resultar poco eficaces. Decíamos más arriba que la aprobación del plan o proyecto tenía únicamente la virtualidad de *posibilitar*, de *legitimar* la expropiación futura; que la iniciación real del expediente quedaba, dentro de los plazos que se le impusieran para la realización de las obras que legitimaban la expropiación, a discreción del beneficiario de la expropiación. El artículo citado, sin embargo, parece oponerse a la tesis, al determinar que el expediente comience automáticamente al día siguiente de la firmeza del acuerdo de necesidad.

¿Es ello inevitablemente así?... Para contestar esta cuestión, recordemos los efectos de la iniciación del expediente. Queda ya expuesto en el trabajo que la fecha de iniciación es decisiva para fijar la legislación aplicable, y para determinar la iniciación del cómputo del plazo para devengo de intereses de demora.

Respecto del primero de los efectos, no merece la pena ocuparnos, pues se trata de un efecto mínimo, poco importante. No importa mucho, decíamos, en principio, que se aplique una u otra legislación: la nueva o la derogada.

El devengo de intereses, sí es importante. Y es forzoso, aun a riesgo de repetir consideraciones ya sentadas, detenerse en las consecuencias que acarrearía la aplicación del precepto. Formalmente, ya hemos dicho que es lógico que el plazo de los seis meses a cuyo fin la Administración pagará intereses, si por su demora culpable no se ha terminado

(96) Artículos 54, 56, 67, 82, 112 al 123 y 142 al 151.

el justiprecio, comience a contarse a partir del momento que la Ley señala como comienzo del período de justiprecio: desde que pudo y debió comenzar la valoración, puede hablarse de demora. En el aspecto puramente formal, es indiferente que el momento inicial se fije en una u otra fecha: basta, repetimos, con que sea ella la fecha inicial del expediente de valoración. Pero, en el aspecto sustantivo, causal, consecuente, el problema alcanza una gran relevancia.

Demos por reproducidas las consideraciones que nos mereció la regulación sentada en los artículos 17 al 22 de la Ley de Expropiación para la declaración de necesidad de ocupación. En estos casos de declaración explícita, decíamos, y lo repetimos, es lógico que al término de estos trámites tan cuidadosamente estudiados, al alcanzar firmeza el acuerdo de necesidad dictado por el Gobernador, se entienda iniciado el expediente, ya que de un lado representa la iniciativa del beneficiario, la puesta en marcha de algo que hasta ahora fué una posibilidad y ahora empieza a nacer, a moverse. De otro lado, el particular expropiado es apercebido de ello: se le anuncia que va a ser despojado de su bien, que va a perder su posesión; que debe prepararse para la contienda. La posibilidad está determinada por la declaración de utilidad pública de las obras a realizar; la realización concreta y su momento lo decide el beneficiario, y su decisión es precisamente manifestada en una forma concreta: la iniciativa del acuerdo de necesidad de ocupación, que sólo insta cuando quiere efectuar la obra, y realizar para ello la correspondiente expropiación.

Recordemos, también, lo que, referido a los casos de declaración implícita, sentábamos. La situación implicada por la aprobación del plan o proyecto era en esencia la misma, con una diferencia desde luego muy importante: la de que no era necesario realizar los trámites de la declaración explícita; la de que no era discutible la afección de los bienes. Pero, decíamos, salvo esto, la situación de hecho es la misma. La aprobación del plan autoriza una expropiación que ha de pensarse como futura, no como actuante. Nos remitimos a aquellas consideraciones, y queremos añadir en este punto las siguientes:

En primer lugar, un plan, necesariamente, representa la posibilidad de referirse a períodos de tiempo de algún modo amplios. No puede exigirse que todos los planes se ejecuten instantáneamente, so pena de desnaturalizarlos. Diríamos que es necesario, esencial, que un plan pueda realizarse por etapas. Gradualmente. Nos parece ocioso insistir en ello. Piénsese en lo que significa un plan de urbanización de una ciudad. De una gran ciudad... Tiempo. Esencialmente tiempo. Pues bien, ¿cómo es posible pensar que se obligue a una ciudad a expropiar inmediatamente todos los terrenos afectados, a iniciar inmediatamente todas las obras?... Y si no se le obliga a ello, ¿por qué razón se le va a declarar en mora?...

El artículo 28 del Reglamento está indicadísimo en los casos de declaración explícita; el beneficiario, la Administración, no pueden retrasar con ningún pretexto la iniciación del expediente de justiprecio, una vez ha alcanzado firmeza el acuerdo: cualquier demora se imputará culpable, y se obligará al pago de intereses. Pero, en cambio, está

contraindicado en los casos en que no existe aquella declaración explícita.

Incluso podría, apurando las posibilidades de una interpretación favorable a la tesis que sustentamos, mantenerse que en pura interpretación gramatical, el precepto no es aplicable a estos casos, puesto que se refiere al día en que *alcance firmeza el acuerdo*; y, podría decirse, *el acuerdo* no existe en los casos en que la aprobación del plan lo suple, lo sustituye, lo *dispensa*.

Pero como siempre resulta un poco forzada esta interpretación extrema, y fácilmente puede responderse a ella que en tal caso el *dies a quo* es el de la aprobación del plan, es preferible combatir directamente esta afirmación en la línea iniciada, por medio de consideraciones, reales y jurídicas, de base más firme.

El precepto, decimos, no es aplicable, porque desnaturalizaría el sentido del plan. Y no lo es, porque a esta consideración teórica se une la regulación jurídica de los supuestos. Acabamos de ver el artículo 51 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales. Según él, se parte claramente de la necesidad de que el comienzo de la expropiación se notifique al expropiado, después de declarada la necesidad de ocupación de forma implícita, con seis meses de antelación al menos. Luego, pueden pasar más de seis meses entre la declaración implícita, entre la aprobación del plan, y el real comienzo del expediente.

También en ocasiones anteriores se ha transcrito el precepto de la Ley del Suelo, y el de la de Régimen Local, que fijan el plazo de diez años para la realización de las expropiaciones que exijan los planes de urbanismo o de servicios. Dentro del plazo concedido, es indudable que las Corporaciones y Entidades a cuyo cargo está la realización de los planes, pueden elegir el momento para el inicio de la expropiación. Si se aplicase el artículo 28 del Reglamento, estarían obligadas a pagar intereses desde el primer día. Perderían, pura y simplemente, el plazo de diez años, presupuesto para las obras.

Uno y otro precepto, además, son posteriores a la Ley de Expropiación Forzosa, y aunque anteriores al Reglamento, uno de ellos, al menos, tiene rango legal y no puede estimarse derogado por aquél; y el otro, ha de estimarse asimismo vigente, dado el precepto del artículo 85 de la Ley de Expropiación.

No hay que olvidar tampoco que los planes de urbanización de determinadas ciudades ni siquiera son redactados y aprobados por la misma ciudad interesada. En ocasiones existen organismos superiores que trazan e imponen al Ayuntamiento un plan de urbanización que han de realizar, y no pocas veces el plan excede con mucho las posibilidades reales de actuación del Municipio. En este caso ¿cómo puede pretenderse que el Ayuntamiento pague intereses por no realizar una actividad que se le impone, contra sus reales posibilidades, no pudiendo alegar como fundamento de su responsabilidad ni siquiera una imprevisión al trazar el plan, que no salió de sus manos?

Afirmar que es la aprobación de planes y proyectos la que determina el momento inicial del expediente, representa, además, plantear

un problema ya aludido: ¿cuándo se inicia el expediente y empiezan a correr los seis meses determinados de la demora? ¿Al aprobarse el plan originario?... (97). ¿El plan parcial?... ¿El proyecto parcial?... ¿El polígono?... No hay ninguna razón para no decidirse, por ejemplo, por el primero; ¿o acaso por todos?...

Procede también recordar los artículos 56 al 58 de la Ley de Expropiación. Determinan, sucesivamente, que si transcurren seis meses desde la iniciación del expediente sin alcanzar el justiprecio, la Administración adeuda intereses. Pero en cuanto el justiprecio se fije, y transcurran seis meses más, vuelve a adeudar intereses por demora en el pago. Y si transcurren dos años desde el justiprecio sin haberse realizado el pago, imponen una nueva valoración. La aplicación de estos artículos, sobre la base de que el momento inicial sea la aprobación del plan, determinaría (incluso cuando se tratara de un descomunal, irreal, imposible plan impuesto a un Municipio por un organismo superior; aun cuando el Municipio no pueda tener bastante dinero para su realización inmediata... ni a veces incluso gradual) el siguiente resultado: Si quiere evitar el devengo de intereses por demora en el justiprecio, el Municipio habrá de valorar todos los terrenos incluidos en el plan dentro de los primeros seis meses; pero a los seis meses siguientes, al cumplirse el año, si no los ha pagado (cosa imposible), habrá de todos modos de pagar intereses; y a los dos años desde esta última fecha, es decir, a los tres años, habrá de hacer un nuevo justiprecio. Y otro a los seis. Y otro a los nueve...

Pero aún existe un dato más, de entidad no despreciable, que viene a reforzar las consideraciones sentadas. Nos referimos a la regulación legal de la valoración en el expediente expropiatorio.

El artículo 36 de la Ley establece que «las tasaciones se efectuarán con arreglo al valor que tengan los bienes o derechos expropiables *al tiempo de iniciarse el expediente de justiprecio*». La conjunción de este artículo, con el 28 del Reglamento, hará que la valoración esté determinada por el valor de los bienes al día siguiente de la firmeza del acuerdo de necesidad de su ocupación. Y si ello es normal en las expropiaciones en que existe declaración explícita, este precepto determinaría, de ser aplicado también en el caso que nos ocupa, no sólo una patente injusticia, sino también una notable contradicción con los preceptos y sobre todo con los principios que rigen el justiprecio en nuestra Ley Expropiatoria.

Al comentar las posibles soluciones al problema de fijación del momento de la iniciación del expediente expropiatorio, halladas por los Tribunales españoles—la fecha de aprobación del plan, la fecha de real iniciación del justiprecio, o de ocupación efectiva si es previa e informal, y la «tira de cuerdas»—resaltábamos ya, y no es cosa de reiterarlas, las contradicciones resultantes de adoptar cualquiera de las dos soluciones, a nuestro juicio erróneas, y sentábamos que lo lógico era que el precio se fijara, según el que tuviera el bien, en el momento en que el propietario era realmente desposeído de él, en que la Adminis-

(97) El Plan de Madrid, por ejemplo, data de tres lustros.

tración le anuncia su propósito de proceder a arrebatárselo (98). De otra forma podrían resultar notorias injusticias. Pero, además, a la vista del artículo 58 de la Ley de Expropiación, en el que se dice que «si transcurriesen dos años sin que el pago de la cantidad fijada como justo precio se haga efectivo o se consigne, habrá de procederse a evaluar de nuevo las cosas o derechos objeto de expropiación», se hace difícil pretender que la valoración haya de hacerse referida al día en que se aprobó el plan, cuando realmente se requieran del propietario los bienes algunos años después. Si el artículo 58 pretende acomodar la cantidad que ha de pagarse al precio real de los bienes, y estima desfasada la valoración, ya efectuada, por el simple transcurso de dos años, ¿cómo exigir que, cuando hayan transcurrido más de dos años sin hacerla, se mantenga para la valoración aún no realizada el precio que regía al aprobarse el plan?...

Obligar a la Administración a justipreciar dentro de los seis primeros meses, contados a partir de la aprobación del plan, es obligarla, sin ahorrarse en realidad gastos por intereses, a valorar varias veces, puesto que el justiprecio que se estima impuesto por la Ley es después rechazado por ella. Obligarla a valorar, cualquiera que sea el momento real en que lo haga, con arreglo al valor que tenían los bienes en el momento de la aprobación del plan, es imponer una valoración desfasada, que la Ley quiere evitar. Cualquiera de las dos soluciones es inconcebible.

Los resultados son tan absurdos que es imposible entender de aplicación a estos casos de declaración implícita el artículo 28 del Reglamento, y todos aquellos que pretendan fijar como fecha de iniciación del expediente, a todos los efectos legales, el día siguiente a la firmeza de la declaración de necesidad de ocupación. El precepto sirve únicamente para los casos de declaración explícita, acordada a los artículos 17 al 22 de la Ley. Pero no cuando no exista declaración explícita. Cuando la suponga la aprobación de un plan, el expediente de expropiación se inicia realmente cuando la Administración notifica al particular, una vez aquél aprobado, su decisión de comenzar lo (dentro, naturalmente, de los plazos fijados para la realización del plan; agotada la vigencia de éste, los bienes ya no están afectos y su expropiación no estaría legitimada). Pero mientras lo esté, se halla pendiente de realización; la aprobación del plan no la inicia, sino que la autoriza o posibilita, y para que pueda entenderse iniciada es necesario que la Administración notifique al particular su voluntad en dicho sentido. A partir únicamente de esta notificación pueden contarse los efectos determinados en la Ley por la iniciación del expediente.

(98) La Jurisprudencia se ha cuidado siempre de destacar que el momento que interesa a efectos de valoración es el de la desposesión del bien. Vid., por ejemplo, sentencias de 17 y 25 de septiembre de 1954, 8 de mayo de 1957 y 18 de enero de 1958, que aparecen citadas en el trabajo del señor RODRÍGUEZ MORO, referido en la nota 4 y concretamente en las páginas 142 y 143 de la REVISTA.

Implícitamente conduce a esta solución la tantas veces citada sentencia de 23 de diciembre de 1960.

XII. «ULTIMA RATIO».

No hemos pretendido ocultar las dificultades que se oponen al triunfo de nuestra tesis. La Ley de Expropiación Forzosa se produce en términos de tal generalidad, que sus declaraciones parecen abarcar tanto los casos de declaración explícita como los de declaración implícita. Artículos como el 28 y el 71 del Reglamento, que pudieron ser los más aptos para deshacer el entuerto, podrían convertirse, por el contrario, en los obstáculos más importantes para el triunfo de nuestra tesis.

El legislador ha formado su mente bajo la contemplación del supuesto de tramitación normal de la declaración de necesidad de ocupación, y no se ha planteado siquiera el problema de lo procedente en los casos de inexistencia de dicha declaración explícita; de ello resulta una regulación que, aunque sólo sea adecuada para el primer supuesto, forzosamente abarca, en su dicción absoluta e incondicionada, también el segundo, y parece en principio muy difícil que en la aplicación de sus normas sea permitido hacer distingos que la Ley no percibió.

El artículo 28, por ejemplo, no es acorde con la tendencia que nosotros hemos defendido, de distinguir entre la aprobación del plan, como simple legitimación de actuaciones expropiatorias, y la efectiva iniciación del expediente, que cifrábamos en la real actividad posterior: en la iniciación de los trámites de justiprecio del bien hasta entonces innecesario y ahora indispensable; por el contrario, hace caso omiso del momento de iniciativa de expropiación efectiva, y vincula todos los efectos, incluso los referentes a valoraciones, al momento en que queda firme el acuerdo de necesidad de ocupación. La amplitud de esta expresión parece abarcar el caso en que la necesidad se derive directamente del plan o acuerdo proyecto de obras, y es difícil imponer distinciones al precepto.

Sin embargo, precisamente la existencia de estos graves obstáculos da, a nuestro parecer, al presente trabajo, la única cualidad que acaso pueda reconocérsele: la de servir de denuncia de una anomalía importante, de un peligro cierto. Cuanto más inexorable resultara la consecuencia de que la aprobación de un plan o proyecto de urbanismo, o de obras municipales, comporta la iniciación automática del expediente de expropiación de los terrenos y bienes incluidos en el mismo, tanto más importaría la reconsideración del Ordenamiento aplicable, para intentar paliar las consecuencias injustas que de la ordenación puedan derivarse.

Si todos los esfuerzos interpretativos no pudieren lograr que la expresión «acuerdo de declaración de necesidad de ocupación», se limite a designar el acuerdo expreso, explícito, particularizado, cuya tramitación se adapta a los artículos 16 al 22 de la Ley de Expropiación; si la jurisprudencia del Tribunal Supremo no fuere a poder seguir por la trayectoria trazada en su sentencia de 17 de marzo de 1961, importaría mucho que se remediaran las consecuencias de preceptos tan poco meditados, incluso por su adecuada reforma.

SALVADOR ORTOLÁ NAVARRO

Pero, pese a todo, nos queda la esperanza de que no sea totalmente imposible la tendencia que propugnamos. Y lo creemos así porque amén de las razones expuestas y de alguna otra que no hayamos vislumbrado, existe hoy una base mucho más firme que la que hayamos podido proporcionar en este trabajo: una base que excede del valor de una simple opinión, para acercarse al terreno de las fuentes interpretativas formales: las sentencias del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 1960 y 17 de marzo de 1961, que han avizorado el problema y trazado, como tantas otras veces, la línea recta, justa, sin vacilaciones, para la solución adecuada.

A aplaudirlas y—ojalá así fuere—a ayudarlas, va orientado este trabajo.

SALVADOR ORTOLÁ NAVARRO.