

3.º JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

LA INDEMNIZACION DE LAS LIMITACIONES AL DERECHO DE EDIFICAR EN LOS TERRENOS COLINDANTES A LAS AUTOPISTAS (SENTENCIA DE 29 DE NOVIEMBRE DE 1972).

I. ANTECEDENTES

1. El Decreto Ley de 22 de julio de 1966 (5/1966) sobre autopistas de peaje Barcelona-La Junquera y Mongat-Mataró (aplicable a la autopista Bilbao-Behovia por Decreto Ley de 8 de junio de 1967), en su artículo 5.º estableció la limitación a los terrenos colindantes a la autopista, consistente en «la prohibición de construir a distancia inferior de 40 metros medidos horizontalmente desde el eje de la calzada y a lo largo del trazado de la autopista y de sus accesos».

2. En los expedientes de expropiación forzosa de las parcelas colindantes a la autopista Bilbao-Behovia, el Jurado provincial de expropiación ha venido reconociendo a los propietarios indemnización variable en su cuantía por aquella limitación. La Sala de lo Contencioso-Administrativo de Vizcaya, al decidir los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra los acuerdos del Jurado, ha venido ratificando o rectificando las indemnizaciones establecidas por éste.

En sentencia de 15 de diciembre de 1971 se fijó la indemnización en un 50 por 100 del valor total del precio.

3. Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la sentencia de la Sala de Vizcaya, la Sala Quinta del Tribunal Supremo dicta sentencia el 29 de noviembre de 1972.

II. SENTENCIA DE 29 DE NOVIEMBRE DE 1972

Esta sentencia, de que fue ponente Pedro Martín de Hijas, en su tercer considerando sentó la siguiente doctrina: «Que en el octavo considerando de la sentencia recurrida, que se tiene por reproducido, se justifica la procedencia de indemnizar al expropiado por la prohibición que se le impone de construir en su parcela en distancia inferior a 40 metros desde el eje de la calzada, frente a cuyos argumentos resultan inoperantes las dos alegaciones del Abogado del Estado apelante, pues constituye una afirmación infundada la de que las fincas colindantes con una carretera de peaje obtienen con su construcción un beneficio que compensa aquella prohibición, y obvio es que las Salas de lo Contencioso, si bien, como en reiteradas sentencias se ha dicho, no deben sustituir el criterio del Jurado por el suyo propio, están no sólo facultadas, sino obligadas a subsanar los errores acreditados en que el Jurado incurra y suplir sus omisiones cuando no se han pronunciado, como en el presente supuesto ocurrió, sobre una petición indemnizatoria, y a mayor abundamiento de lo razonado en la sentencia procede señalar que en supuestos análogos, como son los de limitaciones impuestas como consecuencia del tendido de líneas férreas o instalaciones aéreas, no ha sido considerada su creación como una limitación general del dominio no indemnizable, sino como una limitación singular, aunque afecte a una pluralidad de propietarios, y ha

dado lugar a indemnización, como se comprueba, entre otras, en las sentencias de esta Sala de 3 de julio de 1956, 12 de mayo de 1958, 4 de enero de 1972 y 15 de abril de 1972; únicamente sería no indemnizable esa limitación si se acreditase que el propietario afectado por ella e imposibilitado de construir en esa zona de 40 metros podía concentrar la edificabilidad permitida en el terreno colindante de su propiedad, pues en tal supuesto—que es contemplado por el apartado c) del artículo 20 de la vigente Ley de Autopistas de 10 de mayo de 1972, sólo invocable como norma interpretativa por no tener carácter retroactivo—no existiría perjuicio alguno; pero la demostración de tal hecho como compensatorio no se ha intentado siquiera en el presente caso, procediendo, en consecuencia, la confirmación de la indemnización en la cuantía señalada en la sentencia, pues ninguno de los litigantes ha probado su contradictoria petición de ser elevada o reducida, desvirtuando lo razonado para señalar tal cuantía en el noveno considerando de la sentencia.»

III. CRITICA

1. Principio general

«La expropiación forzosa contempla el supuesto en que, decidida la colisión entre el interés público y el privado, en consideración a la lógica prevalencia del primero, resulta obligado arbitrar el procedimiento legal adecuado para promover jurídicamente la transmisión imperativa del derecho expropiado y para hacer, consecuentemente, efectiva en favor del particular la justa indemnización correspondiente.» En estas palabras del preámbulo de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954 se centra perfectamente la esencia y finalidad de la institución expropiatoria. Lo que la misma persigue es hacer realidad el principio de igualdad ante las cargas públicas, arbitrando el procedimiento para que cualquier administrado que sufra una merma en su patrimonio perciba una indemnización que suponga la efectiva reparación del daño sufrido.

La sentencia de la Audiencia, que confirma la del Tribunal Supremo que comentamos, aplicando aquel principio, sienta la siguiente doctrina: «Si dentro del instituto de la expropiación tiene cabida 'cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses patrimoniales legítimos acordada imperativamente', enumeración que, como concreta el artículo 1.º del Reglamento de 1957, tiene mero carácter comunicativo, es de ver cómo 'la prohibición de construir a distancia inferior de 40 metros medidos horizontalmente desde el eje de la calzada y a lo largo del trazado de las autopistas y de sus accesos', establecida en el artículo 5.º del Decreto Ley de 1966, supone, en definitiva y para lo sucesivo, un permanente menos cabo de derecho de propiedad, que demanda imperiosamente su compensación a medio de la indemnización pertinente, para que el expropiado, dentro de los postulados esenciales que rigen la institución, no sufra merma en su patrimonio y obtenga equivalente económico adecuado a la concreta limitación que se le impone.»

El punto de partida de la sentencia no es otro, por tanto, que considerar que estamos ante un supuesto de privación singular de la propiedad privada.

2. La expropiación forzosa como «privación singular de la propiedad privada»

La Ley de Expropiación Forzosa, en su artículo 1.º, delimita el ámbito de la intervención expropiatoria con la máxima amplitud. Es expropia-

ción—con la consiguiente secuela de la indemnización—«cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses patrimoniales legítimos, cualesquiera que fueran las personas o entidades a que pertenezcan, acordada imperativamente, ya implique venta, permuta, censo, arrendamiento, ocupación temporal o mera cesación de su ejercicio» (párrafo 1 del art. 1.º).

Ahora bien, si es expropiación—indemnizable—cualquier «forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses patrimoniales», en aplicación de este mismo principio no lo será lo que en vez de ser una privación singular, no es sino una reglamentación de los límites y deberes que integran el contenido normal del dominio.

Porque el dominio—incluso en la concepción ultraliberal del artículo 348 del Código Civil—es el derecho de gozar y disponer una cosa «sin más limitaciones que las establecidas en las Leyes».

Por lo que cuando una Ley limita las facultades dominicales no está privando al propietario de su derecho, sino regulando la forma en que debe ejercitarlo.

Cada propiedad, según la naturaleza del objeto sobre que recae y emplazamiento, tiene un régimen determinado, un estatuto. Cuando recae sobre el suelo dependerá de la clasificación de éste. Según su destino, según su situación, el propietario tendrá más o menos limitadas sus facultades dominicales.

La promulgación de una norma jurídica estableciendo las limitaciones o la realización de obras que den lugar a la sujeción a determinado régimen legal de limitaciones no supone el reconocimiento del derecho a una indemnización.

En aplicación de estos principios generales parece discutible que las limitaciones impuestas por el artículo 5.º del Decreto Ley de 22 de junio de 1966 al terreno situado en las proximidades de una autopista dé lugar a indemnización alguna a favor de los propietarios, en cuanto que:

a) El Decreto Ley reitera unas limitaciones generales que ya estaban establecidas en la legislación anterior. Ya las establecía en forma análoga la Ley de 7 de abril de 1952, sin que se haya planteado siquiera el problema de la indemnización.

b) Como tales limitaciones generales no suponen una privación singular de los derechos del propietario, que seguirá siendo titular del derecho de propiedad sobre el terreno situado en aquella zona, que podrá seguir utilizando, si bien con aquellas limitaciones.

c) Es cierto que las limitaciones impuestas son rígidas—prohibición de edificar—; pero limitaciones análogas existen en otras ordenaciones—como se ha señalado—sin que hayan determinado el derecho de indemnización. Y no lo ha determinado porque, en definitiva, no se llega a ocasionar daño, ya que:

- El volumen edificable en esas zonas siempre se respeta, pudiendo concentrarse en la parte de terreno que queda fuera de la zona sujeta a limitación. Si las facultades dominicales en orden a edificación se traducen siempre en un volumen en función de los metros cuadrados de superficie, si ese volumen se respeta, no existe merma de las facultades dominicales.

- El propietario de terreno en aquella zona sujeta al límite puede aprovechar perfectamente éste: si está en zona de viviendas, como parte ajardinada aneja a las edificaciones; si en zona industrial, como terreno de expansión de la industria, que puede estar destinado a almacén, aparcamiento y otros usos no menos imprescindibles.

d) Para que una limitación general de la propiedad sea indemnizable es absolutamente necesario que así se disponga expresamente o, al menos, pueda considerarse un supuesto de «privación singular», a tenor del artículo 1.º Y es evidente que cuando por la vía de una disposición general se ordena en determinado sentido la propiedad de ciertas zonas o sectores, se trata de una ordenación general que reglamenta el destino y uso de la propiedad (verbigracia: cuando se imponen limitaciones en zona de protección de determinadas obras, como aeropuertos, pantanos, etcétera).

e) Precisamente en materia de ordenación urbana es consustancial a la institución, que, como consecuencia de los planes, se imponga una determinada ordenación del uso de los terrenos, sin que dé lugar a indemnización. Es frecuente que, como consecuencia de un plan de urbanismo, unos terrenos resulten calificados de zonas verdes, otros de calles o plazas, otros de parques, otros rústico-forestales, otros edificables con diferentes volúmenes, sin que esta distinta ordenación determine el derecho a indemnización. Por el contrario, cada propietario debe soportar la correspondiente ordenación, con el único procedimiento de redistribución de las cargas y beneficios del planeamiento, que es el de la reparcelación. El artículo 70, párrafos 1 y 3 de la Ley del Suelo, así lo prevé expresamente. Es cierto que el párrafo 2 de este mismo artículo dispone: «Las ordenaciones que redujeran el volumen mínimo edificable determinado por la limitación segunda del artículo anterior conferirán derecho a indemnización mediante expropiación o imposición de servidumbre.»

Ahora bien, este precepto, lejos de suponer un reconocimiento del derecho a indemnización de los propietarios, conduce justamente a lo contrario, en cuanto que presupone una ordenación anterior, que se modifica por otra posterior, de tal modo que se reduce el volumen edificable hasta el límite que señala. Y en el caso que contempla la sentencia apelada no se da esta circunstancia, ya que:

- No estamos en presencia de una nueva ordenación urbana, sino de una limitación general.
- No se ha reducido el volumen edificable. Por el contrario, el hecho de que en una franja de terreno se permita edificar, no quiere decir que se reduzca el volumen edificable. Este volumen, como antes se dijo, puede concentrarse en las partes que quedan fuera de la limitación, por lo que no existe pérdida de valor.
- La limitación en el derecho de edificar de los terrenos próximos a las carreteras se encontraba ya en disposiciones anteriores y en la propia Ley del Suelo (verbigracia, art. 59), sin que en ellas se hubiese previsto derecho de indemnización.

3. *La aplicación como norma interpretativa de la Ley de 10 de mayo de 1972.*

La sentencia comentada, con buen criterio, aplica con carácter interpretativo el artículo 20 de la Ley de 10 de mayo de 1972 (1).

Dicho artículo 20, en su párrafo 3, apartado c), dispone: «No determinará derecho a indemnización... c) La prohibición de construir, si los propietarios afectados por la línea de edificación pudieren concentrar en terrenos de su propiedad colindantes con éstos, y al otro lado de dicha

(1) GÓMEZ FERRER, *En torno a la Ley de autopistas de peaje*, "Revista de Administración Pública", núm. 68, págs. 344-351.

línea, el volumen de edificación autorizado por la norma 2.ª del artículo 69 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956, siempre que queden a salvo las prescripciones de este artículo, lo que se acreditará en cada caso mediante el informe favorable de la Comisión Provincial de Urbanismo.»

La redacción no es muy afortunada, en cuanto que:

a) Es obvio que la limitación consistente en la prohibición de construir únicamente supone un perjuicio real si el volumen edificable no puede aprovecharse por el propietario *o por un tercero al que se transmite*, ya que parece evidente que el volumen edificable es un bien objeto del tráfico jurídico (2). Pues el terreno, al seguir siendo propiedad del particular, puede ser destinado a los fines propios del mismo: cultivo, parques, jardines, etc.

b) Que el volumen edificable pueda concentrarse en los terrenos colindantes del mismo propietario o de otro es incuestionable. Al menos, constituye la regla general. Por lo que la exigencia de informe de la Comisión Provincial de Urbanismo parece innecesaria.

El propietario de un terreno dispone de un determinado volumen de edificabilidad. Ahora bien, el hecho de que este volumen se fije en metros cúbicos por metro cuadrado, no quiere decir que cada metro cuadrado ha de soportar el porcentaje que le corresponda. Por el contrario, ese volumen se concentrará en una parte del terreno destinándose el resto a jardín, parque, espacio libre, cultivo agrícola, etc. Este es el uso normal del suelo. Así se ejercita y materializa el derecho de edificación. En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia (v. gr., Sent. de 3 de febrero de 1971).

Por tanto, todo propietario puede concentrar el volumen en una parte de su terreno. El hecho de que parte del mismo esté sujeto a la prohibición de no edificar, no quiere decir que el volumen de esa parte no pueda edificarse en el resto. No existe norma urbanística alguna que lo impida.

c) El único supuesto en que puede darse la imposibilidad de concentrar el volumen en el terreno restante, no afectado por la prohibición, se da cuando esta parte es tan pequeña que no permite soportar todo el volumen de la parte afectada. Ahora bien, según se ha señalado, esto no quiere decir que el propietario de los terrenos pierda aquel volumen, ya que puede disponer del mismo y enajenarle e incluso pedir la reparcelación con los terrenos colindantes para una justa distribución de las cargas derivadas de la prohibición.

De aquí que la norma contenida en el artículo 20, 3, c), del Decreto Ley, al negar el derecho a la indemnización cuando los propietarios pueden concentrar el volumen «en terrenos de su propiedad colindantes», no sea muy correcta. Pues para que no proceda la indemnización bastará que el volumen pueda concentrarse, que no se pierda. Lo que, como hemos dicho, constituye el supuesto general.

JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ

(2) MARTÍN BLANCO, *El tráfico de bienes inmuebles en la Ley del Suelo*, Madrid, 1964, páginas 55 y ss.