

LAS EXPROPIACIONES LEGISLATIVAS DESDE LA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL. EN PARTICULAR, EL CASO DE LA LEY DE COSTAS (*)

Por

EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA

Profesor de la Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO: I. Planteamiento de la cuestión ante las nuevas reglas constitucionales.—II. La distinción entre «delimitación del contenido» de la propiedad y su expropiación. La función social de la propiedad. La «privación singular» y su extensión a todos los derechos patrimoniales.—III. El criterio del respeto al «contenido esencial de la propiedad». Las Sentencias constitucionales recaídas sobre las Leyes de Aguas, 1985, y de Costas, 1988. La extensión forzosa del dominio público. La cuestión indemnizatoria.—IV. Un esquema de la situación resultante tras las citadas Sentencias constitucionales respecto al régimen de las expropiaciones legislativas en España. La incidencia de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas.—V. La reacción de la jurisprudencia civil frente a una «interpretación confiscatoria» de la Ley de Costas como consecuencia de la desatención por la Administración a la pertinencia de juicios particularizados indemnizatorios.

I

La proclamación en la Constitución de 1978 de una garantía a la propiedad, artículo 33, con el carácter de derecho fundamental y que, como tal, se impone al poder legislativo, artículo 53.1, ha dado en España un sesgo completamente nuevo al viejo problema de las expropiaciones legislativas. Nos proponemos exponer aquí las líneas generales que de este nuevo planteamiento constitucional del problema ha resultado para el Derecho español, según una jurisprudencia constitucional que ofrece ya soluciones de alguna consistencia y que examinaremos críticamente.

Los dos preceptos constitucionales básicos son los siguientes:

«Artículo 33.1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.

(*) Este trabajo, en una primera versión, se ha incluido, con un título distinto del actual, en el Homenaje al Presidente de Sección del Consejo de Estado francés Guy BRAIBANT, que acaba de publicarse por Dalloz, *L'État de Droit. Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT*, París, 1996. Algunos de sus conceptos habían sido ya avanzados en mi contestación al discurso de ingreso de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, *Titularidad y aprovechamiento de las aguas*, Madrid, 1995. Se introduce ahora alguna corrección de detalle, y se adiciona, en particular, el § V, procedente en parte de jurisprudencia posterior a su primera publicación.

2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.

3. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes».

«Artículo 53.1. Los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del presente Título [donde está situado el art. 33, ya transcrito] vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por Ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades...».

Las cuestiones que han surgido en la jurisprudencia constitucional desde el tiempo de vigencia de estos preceptos han sido sobre todo tres: primero, cuándo una intervención legislativa sobre el mundo de los bienes puede calificarse como una expropiación forzosa y no como una mera «delimitación de su contenido», alternativa que hemos visto que aparece en el párrafo 2 del artículo 33 de la Constitución; segundo, control por vía de constitucionalidad de la utilidad pública o interés social como causas legitimadoras de la expropiación; tercero, cómo valorar la extensión de la indemnización expropiatoria cuando nos encontremos ante una expropiación legislativa inequívoca y si la previsión de esa indemnización puede condicionar la constitucionalidad de la Ley expropiatoria.

II

El primero de esos problemas es conocido ya en la más antigua de las jurisprudencias constitucionales, la norteamericana. La Enmienda Quinta dispone, en efecto, que la propiedad privada no *be taken for public use without just compensation* —no puede ser tomada para una utilidad pública sin justa compensación—. *Taking* es, pues, una medida expropiatoria, que exige una indemnización justa como condición de validez. Pero distinto de *taking* es una mera *regulation* de la propiedad, que no lleva aparejada indemnización expropiatoria (ver, por todos, B. SCHWARTZ, *The rights of property*, que es uno de los tomos de su *A commentary on the Constitution of the U.S.*, New York, 1985, en particular págs. 331 y ss.).

Del mismo modo, en el Derecho Constitucional español se trata de discernir entre lo que merezca ser calificado de expropiación, se-

gún el párrafo 3 del artículo 33, la cual sólo se admite en virtud de causas determinadas (utilidad pública e interés social) y mediante indemnización, y lo que el párrafo 2 del propio artículo 33 califica como «delimitación del contenido» de la propiedad, que es una competencia legislativa ordinaria y que no requiere ser indemnizada. Entra también en cuenta, para subrayar que el concepto de propiedad que se protege a través de la expropiación no es el derecho individualista y absoluto configurado en los Códigos civiles del siglo XIX, el artículo 128.1 de la Constitución, que enuncia el principio de que «toda la riqueza del país, en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad, está subordinada al interés general».

A) El Tribunal Constitucional ha entrado con resolución en este problema, subrayando esa nueva vertiente social del derecho de propiedad. «La propiedad privada —ha dicho—, en su doble dimensión como institución y como derecho individual, ha experimentado en nuestro siglo una transformación tan profunda que impide concebirla hoy como una figura jurídica reconducible exclusivamente al tipo abstracto descrito en el artículo 348 del Código Civil, que los recurrentes citan en apoyo de su alegato de inconstitucionalidad. Por el contrario, la progresiva incorporación de finalidades sociales relacionadas con el uso o aprovechamiento de los distintos tipos de bienes sobre los que el derecho de propiedad puede recaer, ha producido una diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con un significado y alcance diversos. De ahí que se venga reconociendo con general aceptación doctrinal y jurisprudencial la flexibilidad o plasticidad actual del dominio que se manifiesta en la existencia de diferentes tipos de propiedades dotadas de estatutos jurídicos diversos, de acuerdo con la naturaleza de los bienes sobre los que cada derecho de propiedad recae» (*Sentencia núm. 37/1987, de 26 de marzo, sobre la Ley de Reforma Agraria Andaluza*).

La misma Sentencia insiste aún más en esta idea: «... La referencia a la "función social" como elemento estructural de la definición misma del derecho a la propiedad privada o como factor determinante de la delimitación legal de su contenido pone de manifiesto que la Constitución no ha recogido una concepción abstracta de este derecho como mero ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre el bien objeto del dominio reservado a su titular, sometido únicamente en su ejercicio a las limitaciones generales que las Leyes impongan para salvaguardar los legítimos derechos o intereses de terceros o del interés general. Por el contrario, la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege,

ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las Leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir».

La conclusión es clara, en términos de la propia Sentencia 37/1987: «Por ello, la fijación del “contenido esencial” de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes.

»Al filo de esta perspectiva, que es la adoptada por la Constitución, resulta oportuno hacer notar que la incorporación de exigencias sociales al contenido del derecho de propiedad privada, que se traduce en la previsión legal de intervenciones públicas no meramente ablatorias en la esfera de las facultades y responsabilidades del propietario, es un hecho hoy generalmente admitido. Pues, en efecto, esa dimensión social de la propiedad privada, en cuanto institución llamada a satisfacer necesidades colectivas, es en todo conforme con la imagen que de aquel derecho se ha formado la sociedad contemporánea y, por ende, debe ser rechazada la idea de que la previsión legal de restricciones a las otrora tendencialmente ilimitadas facultades de uso, disfrute, consumo y disposición o la imposición de deberes positivos al propietario hagan irreconocible el derecho de propiedad como perteneciente al tipo constitucionalmente descrito».

En términos generales, nada tenemos que objetar a estos conceptos en sí mismos, salvo quizás su tendencia implícita a intentar desvalorizar lo que el derecho de propiedad como derecho fundamental es en su misma esencia, una titularidad subjetiva plena y no una concesión, como han tendido a verlo ciertas posiciones socialistas genuinas, presentes en nuestro Derecho, por cierto, durante toda la época franquista, como contrapeso teórico de sus contenidos autocráticos más visibles. A resultas de ello, España es quizás el país occidental en el que el Legislador y la Administración exhiben una falta de respeto más marcada con la propiedad (observación marginal).

B) Ahora bien, con independencia del análisis pormenorizado que en cada caso deba hacerse para determinar si una intervención

legislativa sobre una clase determinada de propiedad deba calificarse como delimitación de la misma, desde la idea de su función social, o como expropiación, dualidad de calificación que resulta del propio texto constitucional, interesa precisar si existe algún criterio técnico que permita establecer una pauta de distinción entre tan contradictorias calificaciones. Ese criterio, en efecto, el Tribunal Constitucional español lo ha formulado usando al efecto dos perspectivas. Por una parte, el concepto legal de expropiación, que en España, desde la Ley de 16 de diciembre de 1954, no está reducido a la venta forzosa de cosas por razón de obras o servicios públicos, sino, abstractamente, a «cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses patrimoniales legítimos, cualquiera que fueren las personas o entidades a que pertenecen, acordada imperativamente, ya implique venta, permuta, censo, arrendamiento, ocupación temporal o mera cesación de ejercicio» (art. 1.º de dicha Ley). El Tribunal Constitucional ha hecho una notable operación, que es la de constitucionalizar ese concepto abstracto de expropiación, interpretando a su luz la garantía del artículo 33.3 de la Constitución. Obvio es que ello ha supuesto una extensión notable de tal garantía. Así, la Sentencia 227/1988, de 29 de noviembre, dice: «Es claro que la garantía expropiatoria del artículo 33.3 de la CE alcanza, tanto a las medidas ablatorias del derecho de propiedad privada en sentido estricto como a la privación de los “bienes y derechos” individuales, es decir, de cualquier derecho subjetivo e incluso interés legítimo de contenido patrimonial, entre los que se incluyen, sin duda, los derechos de aprovechamiento privativo o especial de bienes de dominio público». Y más concretamente: «Este Tribunal se ha referido ya en más de una ocasión —SSTC 108/1986, de 29 de julio; 37/1987, de 26 de marzo (RTC 1987, 37), y 99/1987, de 11 de junio, entre otras— al concepto de expropiación o privación forzosa que se halla implícito en el artículo 33.3 de la CE, declarando en sustancia, y por lo que aquí interesa, que debe entenderse por tal la privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses patrimoniales legítimos acordada imperativamente por los poderes públicos, por causa justificada de utilidad pública o interés social. De ahí que sea necesario, para que se aplique la garantía del artículo 33.3 de la CE, que concurra el dato de la privación singular característica de toda expropiación, es decir, la sustracción o ablación de un derecho o interés legítimo impuesto a uno o varios sujetos».

Esto ha permitido extender la garantía expropiatoria a la «expropiación de derechos», como ya dice el texto transcrito de la Sentencia 227/1988, incluso, al menos en vía de principio, a derechos funcionariales (Sentencia 4/1990, de 15 de marzo, aunque en el caso

concreto se estimó que no había «privación singular», sino regulación general no expropiatoria, aunque restringiese derechos), también a derechos concesionales sobre el dominio público, como vamos a ver inmediatamente.

III

El segundo criterio que anunciábamos que ha utilizado el Tribunal Constitucional español para distinguir entre intervención legislativa no indemnizable y expropiación supera ya la simple distinción formal entre privación singular y delimitación o regulación general, que parecería concretarse en un criterio cuantitativo (singular-general), para acudir a un criterio mucho más sustancial, el criterio del «contenido esencial» del derecho de propiedad. En dos ocasiones, el Tribunal Constitucional ha calificado de expropiación la operación realizada por dos Leyes absolutamente generales, y no referidas a casos singulares, la Ley de Aguas de 1985 y la Ley de Costas de 1988, Leyes las dos que ampliaron notablemente la extensión del dominio público hidráulico, la primera, y del dominio público marítimo, la segunda, poniendo fin por su sola eficacia normativa a situaciones de propiedad privada sumamente extendidas hasta entonces en los respectivos espacios hidráulico y marítimo.

Las dos Leyes fueron objeto de sendos recursos de inconstitucionalidad, basados en que ambas atacaban «el contenido esencial» del derecho de propiedad, más aún lo destruían, y en la forma más palmaria, la de la «transferencia coactiva» desde los propietarios al propio Estado regulador, y, sin embargo, no disponían compensaciones indemnizatorias, al menos, suficientes, decían los recursos, para compensar la totalidad de esta destrucción. Las dos Sentencias del Tribunal Constitucional producidas para enjuiciar la constitucionalidad de esa operación socializadora llevada a efecto por las Leyes de Aguas y de Costas están, por tanto, en el corazón mismo del problema que nos ocupa; son las Sentencias 227/1988, de 29 de noviembre, y 149/1991, de 4 de julio.

El argumento del «contenido esencial» del derecho procede del artículo 53.1 de la Constitución, más atrás transcrito, que vimos que impone que todos los derechos fundamentales deban ser regulados sólo por Ley, «que en todo caso deberá respetar su contenido esencial». ¿No es afectar al contenido esencial del derecho de propiedad, proclamado en el artículo 33.1, disponer que una propiedad privada —incluso las reconocidas por Sentencia firme, precisó la disposición transitoria 1.ª de la Ley de Costas, en una suerte de abierto desafío— pase a

ser en adelante del dominio público? Será difícil poder contestar con una negativa a este interrogante y, en efecto, nadie lo pretendió.

Se podría haber intentado justificar, sin embargo, tal negativa invocando el ejemplo de un sistema jurídico tan matizado como el italiano, en el cual, ante una legislación nueva igualmente «demanializadora» de aguas hasta entonces privadas, se utilizó el argumento de que no se producía un «sacrificio especial» a propietarios individuales, sino una privación general impuesta por la Ley, argumento con el que se denegaron las pretensiones indemnizatorias de los antiguos propietarios privados. Es verdad que esta posición (que aún justifica ZANOBINI, *Corso de Diritto Amministrativo*, IV, 5.^a ed., 1958, pág. 76, y allí referencias) se adoptó en una fase anterior a la posibilidad de un control de constitucionalidad sobre las Leyes, cuando éstas eran la expresión suprema del Derecho, las normas efectivamente soberanas. Pero hoy, tanto en Italia como en España, ese simple juego dialéctico privación singular/ordenación general no es ya el adecuado para resolver ese grave problema de las actuaciones legislativas de contenido materialmente expropiatorio desde la perspectiva del propietario. Esta perspectiva es la del artículo 53.1 de nuestra Constitución, la preservación del «contenido esencial» de los derechos fundamentales reconocidos, perspectiva desde la cual resulta inevitable concluir que ese contenido esencial queda directamente afectado por la vasta operación demanializadora del agua y de las costas y que sólo, por tanto, según la previsión expresa del artículo 33.3, esa privación sustancial podrá justificarse como una expropiación con su indemnización correlativa emparejada.

Las Sentencias constitucionales ya citadas núms. 227/1988 y 149/1991 aceptaron de plano que las dos Leyes enjuiciadas, de Aguas y de Costas, respectivamente, tenían un contenido expropiatorio, en efecto, no obstante su carácter de ordenación general y abstracta. Ha sido una calificación de extraordinaria trascendencia de principio. En virtud de ella ha quedado claro en Derecho español que, en sus relaciones con los bienes, el legislador no dispone de un poder absoluto; en concreto, que en tales regulaciones está obligado a preservar el «contenido esencial» del derecho de propiedad y que de afectar al mismo deberán articularse como Leyes expropiatorias si no quieren incurrir en inconstitucionalidad.

La declaración básica por lo que se refiere a la Ley de Aguas se contiene en el Fundamento Jurídico 11 de la citada Sentencia 227/1988. Tras recordar que «una nueva configuración legal de los derechos patrimoniales» es siempre permitida al legislador, configuración de la que puede resultar «una reforma restrictiva de [los] derechos individuales o la limitación de alguna de sus facultades», añade:

«Es obvio, por otra parte, que la *delimitación legal del contenido de los derechos patrimoniales* o la introducción de nuevas limitaciones *no pueden desconocer su contenido esencial, pues en tal caso no cabría hablar de una regulación general del derecho, sino de una privación o supresión del mismo* que, aunque predicada por la norma de manera generalizada, se traducirá en *un despojo de situaciones jurídicas individualizadas no tolerado por la norma constitucional salvo que medie la indemnización correspondiente*».

Afirmación de principio de una extraordinaria importancia práctica. Para precisar el alcance de esta capital interpretación de la Constitución conviene tener presente:

A) Que no se refiere únicamente a los derechos de propiedad estrictamente tales, sino también a «derechos o intereses patrimoniales legítimos», fórmula que, aunque sin citarla, se toma, como ya notamos, de la famosa «cláusula general» del artículo 1.º de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, como ya hemos indicado. Se utiliza igualmente el concepto correlativo de «despojo», que habíamos utilizado ya algunos de los comentaristas de la citada Ley de Expropiación. La Sentencia no tiene reparo, en consecuencia, en incluir en la garantía constitucional el derecho al aprovechamiento privativo de aguas públicas. Esta importante precisión está hecha en el mismo Fundamento Jurídico 11 de la Sentencia, dos párrafos antes del que ha quedado transcrito más arriba.

B) A continuación, la propia Sentencia 227/1988, en el mismo Fundamento Jurídico 11 y en el siguiente, se dedica a analizar los varios supuestos de la nueva regulación de aguas que podrían entrar en ese contenido materialmente expropiatorio. Aquí la Sentencia realiza una operación doble: por una parte, afirma que determinadas innovaciones hechas por la Ley no constituyen «despojo de situaciones individualizadas» indemnizables, sino meras «delimitaciones» que «no restringen o desvirtúan su contenido esencial»; por otra parte, identifica las disposiciones con contenido material expropiatorio y busca si en las regulaciones de la Ley puede localizarse algún tipo de compensación o indemnización que las haga legítimas, según el propio canon que la Sentencia ha propuesto («despojo no tolerado por la norma constitucional, salvo que medie la indemnización correspondiente»). Este análisis pormenorizado lleva a la Sentencia a afirmar que existe tal compensación, con lo que absuelve finalmente a la Ley de todo reproche de inconstitucionalidad. Interesa precisar ese análisis:

1) La fijación con carácter general de un plazo máximo de setenta y cinco años para todos los derechos de aprovechamientos ganados con anterioridad a la vigencia de la Ley (muchos de los cuales o eran perpetuos o llegaban en algún caso a noventa y nueve años) no es «una ablación ... ni siquiera parcial [de tales derechos] a la que convenga el calificativo de expropiatoria», siendo más bien «una nueva regulación del contenido de aquellos derechos ... que no restringe o desvirtúa su contenido esencial», supuesto que «a diferencia del derecho de propiedad privada, no sujeto por esencia a límite temporal alguno, ... es ajeno al contenido esencial de los derechos individuales sobre bienes de dominio público, garantizados indirectamente por la Constitución a través de la garantía expropiatoria, su condición de derechos a perpetuidad o por plazo superior al máximo que determine la Ley». Incluso llega a afirmar la Sentencia en este punto que la perpetuidad concesional es incompatible con los principios de inalienabilidad e imprescriptibilidad del dominio público que proclama el artículo 132.1 de la Constitución.

2) Ya en el Fundamento Jurídico 12, la Sentencia concreta que la demanialización de las aguas subterráneas no alumbradas no supone tampoco expropiación alguna, pues tales aguas pasaban sólo a través de su alumbramiento a la propiedad privada del titular del fundo; de modo que antes de alumbrarse, como es el supuesto al que afecta la nueva calificación, eran *res nullius*, con lo que a nadie se priva de una titularidad preexistente con su nueva condición de bienes de dominio público, que es la que dispone la Ley.

3) Finalmente, en el mismo Fundamento Jurídico 12, la Sentencia declara que respecto de los derechos de aprovechamiento hidráulico, que pasan a calificarse en adelante de demaniales, no llega a plantearse realmente el tema de la indemnización teniendo en cuenta lo dispuesto por las disposiciones transitorias 2.^a y 3.^a de la Ley, que permiten a los interesados mantener la titularidad de sus derechos «en la misma forma que hasta ahora», lo que, a la luz del apartado 3 de ambas disposiciones, significa que «se respetan íntegramente, con el mismo grado de utilidad o aprovechamiento material con que hasta la fecha de su entrada en vigor se han venido disfrutando»; esta opción de mantenimiento de la situación anterior impide hablar, por tanto, de un despojo expropiatorio. No obsta a esta conclusión lo que dispone el apartado 4 de dichas disposiciones transitorias, esto es, que tales derechos deban ejercerse en adelante con respeto de las normas que regulan la sobreexplotación de acuíferos, los usos del agua en caso de sequía grave o de urgente necesidad y, en general, las relativas a las limitaciones del uso del dominio público hidráulico, «límites éstos —dice la Sentencia— que los recu-

rentes no combaten y que, evidentemente, carecen de virtualidad expropiatoria por tratarse de prescripciones generales que delimitan el contenido del derecho de propiedad privada (art. 33.2 de la Constitución) de acuerdo con la función social que los bienes sobre los que recae, en este caso los recursos hidráulicos, están llamados a cumplir (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1987, de 26 de marzo)». Tampoco estima el Tribunal que tenga contenido expropiatorio el hecho de que la Ley «congele» los caudales utilizados y exija ya concesión para cualquier ampliación de los mismos, regla que elimina, dice la Sentencia en el mismo Fundamento Jurídico 12, no ya derechos, sino «las simples expectativas de aprovechamiento de caudales superiores que eventualmente podían obtenerse»; también admite el hecho de que en el supuesto de ese incremento de caudal o de modificación de las condiciones de aprovechamiento se extienda obligatoriamente el régimen concesional a la totalidad de la explotación, al tratarse de la consecuencia legal de un acto puramente voluntario, «lo que por sí solo excluye su carácter expropiatorio»; podrá criticarse políticamente este criterio, admite el Tribunal, «pero no supone una transferencia coactiva de facultades integradas en el patrimonio del propietario o titular de la explotación». (Observemos, al margen, que aquí el Tribunal Constitucional utiliza el concepto de «transferencia coactiva» de facultades dominicales como criterio para analizar si existe o no respeto al «contenido esencial» del derecho de propiedad; ya habíamos avanzado por nuestra parte este criterio, que, en todo caso, conviene precisar que no puede ser exclusivo, puesto que expropiación es también la «mera cesación de ejercicio», como precisa certeramente el artículo 1.º de la Ley de Expropiación Forzosa, constitucionalizada a estos efectos, según sabemos).

C) Esta doctrina, bastante precisa, como se habrá notado, será repetida de una manera general, pero, sobre todo, matizada y aun corregida en términos especialmente relevantes, por la Sentencia constitucional 149/1991, de 4 de julio, con ocasión de la demanialización completa de las costas y la zona marítimo-terrestre llevada a término por la Ley de Costas de 28 de julio de 1988. Resulta bastante claro, a mi juicio, que en este caso el Tribunal Constitucional ha rebajado el nivel de la garantía constitucional a la propiedad, como ha venido a reconocer, según veremos, una jurisprudencia reactiva de la Sala Primera del Tribunal Supremo, que ha intentado oponerse a soluciones «que podían presentarse como confiscatorias» (Sentencia civil de 10 de junio de 1996). En efecto, la Sentencia constitucional, aunque ha aceptado en vía de principio que son expropiatorias, y, por tanto, indemnizables, inmisiones legislativas directas e inequívoco-

cas contra situaciones dominicales perfectamente consolidadas, incluso en la forma de consolidación más fuerte que en el Derecho puede imaginarse, las declaradas formalmente por Sentencias declarativas firmes, ha venido a dejar en una cierta imprecisión el tema de la cuantificación concreta de la indemnización correlativa. Esta imprecisión de un elemento esencial de la institución es criticable, sin duda alguna, y es la que ha permitido a la Administración actuar con una desenvolvura injustificada, frente a la cual no resulta excesivo poder hablar de una verdadera confiscación, como ha hecho, para excluirla, la jurisprudencia civil, que ha forzado para ello la interpretación del sistema legal.

Conviene resumir, por todo ello, con especial cuidado la importante doctrina que sobre las expropiaciones legislativas resulta de la Sentencia sobre la Ley de Costas, para intentar después un breve resumen sobre la materia.

A diferencia de la Ley de Aguas, la Ley de Costas no reconoció un derecho de opción a los hasta entonces titulares dominicales privados de los bienes «demanializados» por esta Ley para permanecer en su régimen anterior, opción en la que el Tribunal Constitucional se había apoyado para negar el carácter expropiatorio de la demanialización de las aguas continentales, según hemos visto. La disposición transitoria primera de la Ley de Costas prescribió: «En virtud de lo dispuesto en el artículo 132.2 de la Constitución, los titulares de espacios de la zona marítimo-terrestre, playa y mar territorial que hubieran sido declarados de propiedad particular por Sentencia judicial firme anterior a la entrada en vigor de la presente Ley pasarán a ser titulares de un derecho de ocupación y aprovechamiento del dominio público marítimo-terrestre», en régimen de concesión «por treinta años, prorrogables por otros treinta, respetando los usos y aprovechamientos existentes, sin obligación de abonar canon». Este criterio, determinativo y categórico, se extiende también, obvio es decirlo, a los titulares inscritos en el Registro de una propiedad privada en el dominio marítimo-terrestre, aunque en este caso la situación que la Ley les ofrece es la de una simple concesión ordinaria, para acceder a la cual se les reconoce una preferencia durante diez años (disposición transitoria primera, apartado 2). Sólo parece que se reconoce un derecho a permanecer en la «situación jurídica anterior» —aunque veremos que la jurisprudencia civil ha ampliado resultadamente el supuesto— a los propietarios de terrenos ganados o a ganar al mar y los desecados en su ribera en virtud de cláusula concesional anterior a la Ley, aunque esta preservación no se extenderá en ningún caso a las playas y zona marítimo-terrestre de estos terre-

nos transformados (disposición transitoria segunda, apartado 2). ¿Cómo salvar la negación del carácter expropiatorio de estos preceptos legales que tan directamente despojan (para usar el término ya utilizado por la Sentencia 227/1988), o transfieren coactivamente (*idem*), o cortan (efectos ablatorios, *idem*) verdaderas e inequívocas propiedades privadas en favor del Estado, titular del dominio público? ¿Cómo la conversión de una propiedad civil plena en una simple concesión administrativa, limitada en el tiempo y en la utilidad, puede entenderse que respeta el «contenido esencial» de dicha propiedad?

La Sentencia 149/1991 se ha hecho cuestión, como no podía ser menos, de este capital problema, aunque quizás sus razones, fruto probablemente de debates internos en el seno del Tribunal, no hayan pasado en su totalidad a su fundamentación, que ha quedado en este extremo capital en una injustificable semioscuridad. La Sentencia parte del dato fundamental que es el texto del artículo 132 de la Constitución, a que inmediatamente se refiere. Su Fundamento Jurídico 1, apartado C, observando que «el legislador se limita al definirlo [el contenido del dominio público marítimo] a ejecutar un mandato constitucional», el que resulta de la mención expresa a «la zona marítimo-terrestre, las playas [y] el mar territorial», que según el artículo 132.2 de la Constitución «son bienes de dominio público en todo caso»; «se trata de una expresa necesidad jurídico-positiva, constitucional, pues como es obvio el mandato del constituyente quedaría burlado si el legislador» obrase de otro modo. Más aún: en el Fundamento Jurídico 8 se llega a decir algo que sorprende: que «desde el momento mismo de la promulgación de la Constitución todos los espacios enumerados en el artículo 132.2 se integran en el dominio público del Estado, aunque se encomiende al legislador el establecimiento de su régimen jurídico». Se declara, pues, que el traslado de propiedad ha tenido lugar por virtud directa de la Constitución, lo cual es una afirmación que podría discutirse y que veremos que, finalmente, la propia Sentencia viene a rechazar en el momento de las aplicaciones.

Aquí podría haberse suscitado un tema de interés: ¿es que podría interpretarse ese mandato del artículo 132 de la Constitución como una nacionalización preceptiva de todos los bienes de propiedad privada que se encontrasen hasta ese momento situados en el perímetro natural que se define (playas, zona marítimo-terrestre, mar territorial) y que esa nacionalización general operada por la Constitución misma deba entenderse como no necesitada de una indemnización previa? La cuestión no está planteada abiertamente, pero parece ser que algunos ciudadanos extranjeros propietarios de bienes en este perímetro han conseguido que sus respectivos Estados nacionales

hayan formulado una reclamación al Estado español exigiendo el respeto a la «propiedad extranjera», que impone el Derecho Internacional aun en los casos de nacionalizaciones generales no indemnizadas (p. ej., las llevadas a cabo por los regímenes comunistas; están en este momento abonándose a los españoles las —mínimas— indemnizaciones conseguidas en un acuerdo global con Cuba por la nacionalización general de las propiedades de ciudadanos españoles).

Pero ese argumento es planteado para inmediatamente ser rechazado de manera expresa. Esa nacionalización constitucionalmente decidida no excusa la indemnización, dice el Tribunal Constitucional, en aplicación del principio del artículo 33 de la propia Constitución, que tiene valor prevalente, por su carácter de derecho fundamental, para la resolución del hipotético conflicto. El Tribunal, en efecto, afirma, en un inciso del mismo Fundamento Jurídico 8, que «al ejecutar [el legislador] el mandato contenido en el ... artículo 132, no sólo habrá de establecer el régimen del dominio público ..., sino también ofrecer soluciones concordes ... con los derechos que simultáneamente la Constitución consagra, entre los que ahora merece especial atención el de propiedad para los problemas que plantea la eventual existencia de titularidades dominicales sobre zonas que, por mandato constitucional, quedan integradas en el dominio público estatal».

Y más adelante estos conceptos, que me parece de primera importancia en el orden de los principios:

«... sustraer del comercio privado los terrenos que forman parte de la ribera del mar no es una regulación del derecho de propiedad ... Cosa bien distinta es que la eliminación de los derechos de propiedad existentes sobre terrenos que la Constitución incorporó al demanio pueda ser considerada como privación de tales bienes y haya de dar lugar, por consiguiente, a una indemnización, pues ésta es cuestión que atañe al respeto de la garantía expropiatoria que la propia Constitución establece».

Cree necesario la Sentencia «precisar con carácter general» un extremo, «el de que esta eliminación de las titularidades privadas sobre terrenos incluidos en el dominio público sobre la ribera del mar no puede ser considerada desde el punto de vista constitucional como una decisión [legislativa] arbitraria o carente de justificación, pues es, cuando menos, la forma más simple y directa de poner en

práctica una decisión ya adoptada por la Constitución misma, de manera que si de expropiación ha de hablarse es aquélla la que establece la *causa expropriandi*». Aquí se comprueba que la traslación del dominio privado al dominio público del Estado no se ha operado *ope Constitutionis*, como la Sentencia había llegado a decir, según hemos visto, sino *ope expropriationis*, lo que requiere el elemento esencial de la indemnización.

La demanialización de propiedades privadas operada por la Ley de Costas es, pues, rotundamente, una expropiación y sólo puede justificarse si va acompañada de la pertinente indemnización. El mismo Fundamento Jurídico 8 examina pormenorizadamente esta cuestión, distinguiendo los distintos supuestos de la disposición transitoria primera de la Ley. Hay que decir que es en esta fundamentación concreta precisamente donde la Sentencia pierde alguna claridad y obliga a interpretaciones que pueden resultar de alguna complejidad.

Por una parte, el Fundamento resalta como un punto de partida la falta de consistencia plena de esas anteriores propiedades privadas sobre las riberas del mar, que, por una parte, debían respetar, en el sentir de una parte de la doctrina, el uso público propio de esa ribera y, por otra parte, había sido ya descalificada como propiedad privada formal por una Sentencia famosa de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo (la de 6 de julio de 1988, sobre la Manga del Mar Menor, anterior, pues, a la Ley de Costas) para ser reducida a un simple derecho real atípico de disfrute sin límite temporal (1). Aun sin pronunciarse sobre esas caracterizaciones, resulta evidente que el Tribunal Constitucional las tiene en cuenta para relajar la exigencia de una indemnización plenaria, por el valor real económico directo de los derechos expropiados. Y, desde esa base, formula un juicio sobre la única compensación prevista por la Ley, la conversión de las propiedades

(1) Pero esta Sentencia sobre la Manga del Mar Menor es reinterpretada por la bien reciente de la misma Sala sentenciadora de 10 de junio de 1996, que la alinea entre las varias, que luego citaremos, que han reconocido la persistencia de propiedades privadas tras la Ley de Costas de 1988. Dice la Sentencia de 1996: «La Sentencia de 6 de julio de 1988 —caso *Manga del Mar Menor*— declaró ser de dominio público, como pertenecientes a la zona marítimo-terrestre, los terrenos disputados, razonando en el cuerpo jurídico de dicha resolución casacional que la transmisión operada a particulares fue de un dominio “degradado”, que nosotros estimamos, en vía de precisión, más bien acertado y controlado por las limitaciones estatales que le pueden afectar, dada su ubicación próxima al mar y el carácter demanial de los bienes, pero que no excluye que se esté en presencia de titularidades legítimas y válidamente adquiridas al Estado», negando que dicha Sentencia haga «aplicación directa del artículo 132.2 de la Constitución». A esas razones se añade que la Sentencia de 1988 calificó la titularidad privada como un derecho real atípico de disfrute sin límite de tiempo, lo que, respecto al contenido, hace difícil distinguirla del de una propiedad limitada o de un «dominio útil», en la fórmula censal. Vid. más adelante sobre la posición actual de la jurisprudencia civil.

privadas en concesiones gratuitas durante treinta años prorrogables por otros treinta (sesenta años, dice la Sentencia, con ánimo, sin duda, de excluir el carácter facultativo o graciable de dicha prórroga intermedia). Es una solución distinta de la que había dispuesto la Ley de Aguas, que reconocía al propietario privado la opción de permanecer en su situación anterior. Aquí «no se trata, en efecto —dice la Sentencia—, de una libre opción, sino de una decisión expropiatoria en la que es la Ley misma la que fija el *quantum* de la indemnización». Admite seguidamente en vía de principio que

«la insuficiencia de la indemnización concedida ... comporte la inconstitucionalidad de la norma que fija la indemnización para un conjunto de bienes».

Esa afirmación de principio es de gran importancia, como se comprende, aunque habrá que matizarla más adelante. Pero la Sentencia concluye eludiendo, en cierto modo, afrontar directa y abiertamente el tema básico de la justicia de la compensación dispuesta por la Ley en el caso concreto, sirviéndose para ello de tres argumentos derivados:

1.º Afirmando que en su juicio no ha de «atender a las circunstancias precisas que en el caso concreto pueden darse, sino a la existencia de un “proporcional equilibrio” (Sentencia del Tribunal Constitucional 166/1988, Fundamento Jurídico 13.B) entre el valor del bien o derecho expropiado y la cuantía de la indemnización ofrecida, de modo tal que la norma que la dispone sólo podrá ser entendida como constitucionalmente ilegítima cuando la correspondencia entre aquél y ésta se revele manifiestamente desprovista de fundamento»; hay, pues, una prima inicial reconocida al legislador en la fijación del importe de ese *quantum*, que lo haría sólo constitucionalmente censurable en caso de abuso manifiesto, desproporción o arbitrariedad.

2.º Desde ese criterio básico, el Tribunal afirma que resulta «imposible entender que la indemnización ofrecida ... no represente desde el punto de vista del juicio abstracto que corresponde a este Tribunal, un equivalente del derecho del que se priva a sus anteriores titulares».

3.º Pero, en último término, y esto resulta capital, a mi juicio, la Sentencia deja abierta la posibilidad de pasar de ese *juicio abstracto* a un *juicio concreto*, afirmando que, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (esto es: para que no pueda reprocharse a la Ley materialmente expropiatoria el cierre de una discusión judicial,

artículo 24 de la Constitución, de su estimación indemnizatoria, problema ya suscitado en nuestra jurisprudencia constitucional en las varias Sentencias sobre el caso Rumasa, según el planteamiento inicial del Profesor José Ramón PARADA (2),

«nada impide, naturalmente, que los afectados por la expropiación puedan impugnar ante la jurisdicción competente el acto administrativo de conversión de su título dominical en título concesional para deducir ante ella las pretensiones que estime pertinentes frente al mismo».

He aquí que se admite, pues, aunque en términos no demasiado nítidos, la posibilidad de que los titulares de los viejos derechos dominicales extinguidos puedan postular (ante la jurisdicción contencioso-administrativa, según parece, que es la competente «para impugnar ... el acto administrativo») una indemnización complementaria que pueda justificarse en circunstancias específicas, distintas de las abstractas contempladas en el juicio de constitucionalidad («*circunstancias precisas que en el caso concreto pueden darse*», en una frase anterior del propio Fundamento).

La última precisión resulta, como se comprende, muy importante en línea de principio y es de lamentar que la Sentencia no la haya desarrollado de forma más explícita, y más aún que no la haya llevado al fallo, si ha pretendido abrir, como parece claro, una vía suplemen-

(2) Rumasa era un *holding* privado de cierta importancia financiera que había desatendido reiteradamente las instrucciones de regularización del Banco de España y que fue objeto de una expropiación total acordada, unas horas antes de su efectividad, por el Real Decreto-Ley de 23 de febrero de 1983 (más tarde convalidado por la Ley de 29 de junio de 1983). La característica de esta expropiación legislativa, fruto de una ideología socialista declarada, fue la de ser una Ley «de caso único»: la expropiación se limitó a ese grupo financiero. El Tribunal Constitucional se ha ocupado de este caso, verdaderamente polémico y cuyos efectos finales no han sido positivos (ni económicamente, ni políticamente, ni jurídicamente), en tres Sentencias: la 111/1983, de 2 de diciembre; la 166/1986, de 19 de diciembre, y la 6/1991, de 15 de enero. Sentencias duramente discutidas política y técnicamente. El tema básico, que no desarrollamos en el texto para no complicarlo aún más, es si esas expropiaciones legislativas de caso único no afectan a los principios constitucionales de igualdad (art. 14) y de tutela judicial efectiva (art. 24), esta última porque se priva al expropiado de las defensas jurisdiccionales de que disfrutaban los expropiados ordinarios, que lo son en el seno de un procedimiento administrativo perfectamente justificable. Un eco de esta tesis resuena claramente en la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Ruiz-Mateo c. España*, de 23 de junio de 1993; es importante notar que el Tribunal Europeo sólo enjuició la compatibilidad de esta expropiación con el artículo 6 del Convenio Europeo, porque el Gobierno español, como consecuencia precisamente del problema Rumasa, no había ratificado aún en el momento de los hechos el Protocolo 1 del Convenio, que protege el derecho de propiedad y la expropiación, como es sabido. Cfr., sobre esto, mi estudio *Las garantías de la expropiación forzosa según el Derecho Europeo*, en la revista «Documentación Administrativa», 222, junio 1990. El artículo del Profesor J. R. PARADA, aludido en el texto, *Expropiaciones legislativas y garantías jurídicas*, en los núms. 100-102, II, de esta REVISTA, diciembre 1983.

taria de discutir en los casos concretos la justicia de las indemnizaciones fijadas legislativamente. Notemos que, en efecto, los supuestos afectados por la demanialización de la Ley de Costas pueden ser muy distintos. No será lo mismo el valor de una parcela en la ribera del mar dedicada a *solarium*, o a una explotación industrial, o a solar de un edificio de viviendas unifamiliar, o de un hotel (como los hay) de varias plantas, supuesto que todas las construcciones existentes sobre el demanio marítimo revierten al Estado al término del plazo de la concesión (disposición transitoria 4.^a de la Ley de Costas). Puede intuirse que esas diferencias notorias de situación y de valor del suelo serían las que deberían ventilarse en juicios singulares, según los algo enigmáticos términos de la Sentencia. Pero no parece ser ésa, por cierto, hasta el momento, la idea de la Administración de Costas, que ha operado con una total desenvoltura, sin ofrecer nunca, que yo conozca, tal posibilidad de juicios concretos indemnizatorios al notificar sus decisiones, ni, lo que puede resultar más sorprendente, de los interesados, al menos en la medida de mi conocimiento limitado, los cuales, con las excepciones que resultan de la jurisprudencia civil que luego expondremos, que parece haber sido más receptiva que la contencioso-administrativa a los problemas de la propiedad privada, parecen haberse resignado a la simple conversión de sus propiedades en concesiones, lo que ha sido comúnmente estimado por ellos como un atropello de sus derechos (claro, a mi juicio: baste recordar lo que la Sentencia 227/1988, sobre la Ley de Aguas, antes estudiada, dice en su Fundamento Jurídico 11, que la concesión, «a diferencia del *derecho de propiedad privada*, no sujeto por esencia a límite temporal alguno»). En cualquier caso, es cierto que aún no se han producido en la mayor parte de los casos los actos administrativos formales de conversión.

Por otra parte, parece razonable en términos generales excluir que el Tribunal Constitucional tenga que ocuparse de todos los procesos de valoración de los miles de situaciones jurídicas individuales afectadas por la operación nacionalizadora para poder determinar, caso por caso, si la suficiencia de las indemnizaciones respectivas implica o no la inconstitucionalidad de la Ley de nacionalización. Resulta más lógico, en efecto, que el Tribunal Constitucional se limite a valorar en abstracto el «proporcional equilibrio», en cuanto «juicio abstracto», de los criterios indemnizatorios de la Ley y remita luego su aplicación concreta, así como las modulaciones correspondientes a cada caso particular (que cada propietario tiene derecho a que se enjuicien individualmente, según el art. 24 de la Constitución), a la jurisdicción contencioso-administrativa. La solución, pues, sustancialmente correcta, aunque sin los desarrollos técnicos

que parecen precisos, merecería ser objeto de una ulterior clarificación por parte de la jurisprudencia constitucional.

A esa solución se llega, declaradamente, como se ha visto, por la vía del artículo 24 de la Constitución, que asigna un derecho a los expropiados a discutir ante el juez, exactamente como todos los propietarios afectados por expropiaciones ordinarias, el *quantum* de su indemnización. Puede decirse, al quedar corregida la doctrina de la Sentencia *Rumasa I* (Sentencia 111/1983), tras esta saludable rectificación, y según la lúcida opinión inicial de PARADA, que la expropiación legislativa que no respete este derecho de debate judicial individualizado sobre la indemnización expropiatoria será inconstitucional. La Sentencia 149/1991, en un caso límite justamente, dado que la expropiación resultaba obligada en virtud de un precepto constitucional expreso, así ha venido a establecerlo.

IV

Este resumen de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre las consecuencias que, desde la perspectiva de la garantía del derecho de propiedad, han producido los dos capitales procesos de demanialización de importantes sectores de patrimonio privado tiene interés por sí solo, por supuesto. Pero ese interés ha subido hoy de nivel ante la nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración que ha resultado del artículo 139 de la nueva Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El artículo 139 de esta Ley ha reformulado el principio de responsabilidad patrimonial de la Administración, que fue por vez primera regulado en nuestro Derecho por la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 y más tarde por la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957 (de donde pasa a la Constitución misma, art. 106.2). Aparte del principio general de responsabilidad administrativa que proclama el artículo 139 de la nueva Ley, en el párrafo 3 de este mismo artículo se dice: «Las Administraciones Públicas indemnizarán a los particulares por la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos y que éstos no tengan el deber jurídico de soportar, cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que especifiquen dichos actos». *A contrario*, pues, ha de deducirse que la responsabilidad patrimonial del Estado entrará en cuestión cuando se trate de «actos legislativos de naturaleza expropiatoria».

De este nuevo texto, pues, interpretado a la luz de las dos Senten-

cias constitucionales citadas (como obliga el art. 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: interpretación conforme a la Constitución), parece que pueden resultar consecuencias de alguna trascendencia para abordar y resolver el importante problema de los daños producidos por las Leyes (Leyes hoy abiertas a todos los Parlamentos autonómicos, que podrían en algún caso sentir la tentación de resolver por Leyes específicas o *ad hoc* sus necesidades expropiatorias, buscando acaso una reducción de las indemnizaciones que normalmente reconocen los Tribunales contencioso-administrativos), consecuencias que entiendo que podrían esquematizarse del modo siguiente:

1.º Las leyes de naturaleza expropiatoria, valorando este concepto desde la cláusula general del artículo 1.º de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954, cláusula constitucionalizada formalmente como expresión de la garantía del artículo 33 de la Constitución, serán inconstitucionales si no han previsto en su propio texto la correspondiente indemnización; cuando un Tribunal ordinario se encuentre con una Ley de ese carácter sin tal previsión indemnizatoria tendrá obligación de plantear ante el Tribunal Constitucional la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad.

2.º Cuando la Ley de contenido expropiatorio haya previsto la indemnización correspondiente al despojo por ella dispuesto y no haya remitido a la Administración (y, sobre todo, al subsiguiente control judicial) la suficiencia de dicha indemnización, deberá salvar el control de constitucionalidad justificando la suficiencia de dicha indemnización «desde el punto de vista del juicio abstracto», juicio a solventar con el criterio del «proporcional equilibrio», en línea de principio, entre la indemnización y el despojo, o de la falta manifiesta de fundamento.

3.º A fin de evitar la privación a los propietarios afectados de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24 de la Constitución y para no discriminarlos con los propietarios ordinarios que soportan expropiaciones por parte de la Administración (aunque con respaldo legal último), que sí pueden discutir siempre judicialmente la justicia de la indemnización o justo precio, habrá que concluir que las Leyes expropiatorias *ad hoc* o de caso único, que apliquen la fuerza de la Ley para fijar indemnizaciones de una manera taxativa y cerrada, serán siempre inconstitucionales por violación del citado artículo 24.

4.º La validez de las Leyes expropiatorias que fijen criterios genéricos de indemnización que puedan superar el criterio de «proporcional equilibrio» «desde el punto de vista del juicio abstracto» (úni-

co que examina el Tribunal Constitucional) estará condicionada a que esos criterios puedan ser ponderados, concretados y modulados por el juez, en atención a las circunstancias particulares de cada caso singular, que pueden ser —y serán normalmente— muy distintas entre sí; esta conclusión, que resulta esencial en la economía de la institución, se deduce claramente de la Sentencia constitucional 149/1991, que aunque confusa en su redacción, y aunque ha omitido llevar al fallo esta precisión, no lo es en absoluto en cuanto a la pertinencia de dejar a salvo el artículo 24.1 de la Constitución en estos supuestos y, consecuentemente, el acceso a los Tribunales ordinarios. Es una clásica Sentencia «interpretativa», que se hace adventicia a la Ley interpretada para poder salvar su constitucionalidad. Resulta obvio que esta labor de particularización de los justiprecios expropiatorios, que en sí misma es inexcusable, no podría intentar llevarse hacia el Tribunal Constitucional, por la vía —única posible para el expropiado— de las cuestiones de inconstitucionalidad, sobre todo una vez que dicho Tribunal se haya pronunciado ya sobre el «proporcional equilibrio ... desde el punto de vista abstracto», que es el suyo, del sistema indemnizatorio previsto o dispuesto por la Ley expropiatoria.

5.º Esa eventual reclamación judicial de indemnizaciones ponderadas y particularizadas finales deberá articularse precisamente a través de la acción de responsabilidad patrimonial contra la Administración regulada por los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, conforme a la previsión del párrafo 3 de dicho artículo 139. La preceptividad de esta vía presentaría un inconveniente procedimental, la fugacidad del plazo de prescripción, mucho menor que el plazo común de prescripción de los créditos contra la Hacienda Pública, pero hay que entender, como admite implícitamente la Sentencia 149/1991, que el *dies a quo* para el comienzo de su cómputo ha de comenzar cuando la Administración resuelva sobre la particularización de la indemnización prevista por la Ley.

Permítaseme decir que el régimen así expuesto, que es el que entiendo que se deduce del análisis sistemático de la jurisprudencia constitucional, según me he esforzado en poner de relieve, y corregida la omisión en el fallo de la Sentencia sobre la Ley de Costas de lo que en sus fundamentos dice explícitamente, lo estimo perfectamente ajustado a la Constitución, a los derechos fundamentales declarados en ella y a todos y cada uno de sus valores.

V

Para cerrar la exposición anterior convendrá volver por un momento al caso particular de la Ley de Costas, tal como ha venido a resultar de una jurisprudencia civil ya afirmada y sumamente importante.

La jurisprudencia civil, en efecto, ha hecho una interpretación del artículo 132.2 de la Constitución y de la Ley de Costas de 1988 menos rigurosa de lo que parecía resultar de una lectura ingenua de ésta y aun de su interpretación por el Tribunal Constitucional. En efecto, la Sala Primera del Tribunal Supremo ha admitido la pervivencia de las titularidades privadas en enclaves del dominio público cuando resultan de Sentencias firmes (salvo en el caso de las playas), y aun sin Sentencias (observando que éstas son ocasionales y que se produjeron porque los propietarios tuvieron una «actitud visionaria del futuro o porque las circunstancias les impusieron demandar por haber recibido agresiones del Estado», lo cual no son factores constitutivos por sí mismos de una titularidad jurídica), cuando tal titularidad privada proviene de ventas realizadas por el propio Estado y, en fin, cuando se ganaron conforme a la legislación de Costas anterior a 1988. Así lo proclaman las Sentencias de 10 de junio de 1996, 6 de marzo de 1992, 4 de junio de 1991, 4 de julio de 1991 (esta última Sentencia del Pleno de la Sala). La Sentencia de 10 de junio de 1996, que es por ahora la última, resume sistemáticamente esta jurisprudencia, que me parece no sólo explicable sino justificada ante el modo con que la Administración ha venido entendiendo la Sentencia constitucional 149/1991, de 4 de julio, de la que ha ignorado sistemáticamente la reserva expresa que en ella se contiene en favor de un proceso singular para cada parcela afectada por la nacionalización que permita singularizar y modular los factores propios de cada caso que permitan llegar a una indemnización justa y ponderada. La Sala Primera del Tribunal Supremo se ha negado a ver en la Ley de Costas una operación confiscatoria, que prohíbe el artículo 33.3 de la Constitución, que es como viene a resultar al prescindir la Administración del factor indemnizatorio individualizador que el Tribunal Constitucional había (aunque con alguna imprecisión) reconocido. Para ello, el juez civil interpreta el artículo 132 de la Constitución *pro futuro*, de modo que «no suprime de forma imperativa, plena y decidida las titularidades dominicales privadas existentes amparadas en una legítima adquisición y situación posesoria mantenida», entendiendo que dicho precepto constitucional «no puede tener transcendencia confiscatoria por prohibirlo su artículo 33.3 respecto a

aquellas situaciones patrimoniales que tienen origen en contratos legales y se han consolidado con el transcurso del tiempo, presentándose acomodadas a la normativa que regulaba las mismas antes de la vigencia de la Constitución» (estos entrecomillados proceden de la Sentencia de 10 de junio de 1996). En fin, ha interpretado que esa reserva de derechos anteriores está implícitamente reconocida por la Ley de Costas de 1988 al reconocer en su disposición transitoria primera, párrafo 2, que «todo ello sin perjuicio de las acciones civiles que aquéllos [titulares] puedan ejercer en defensa de sus derechos», precepto, dice la misma Sentencia de 10 de junio de 1996, que no declaró inconstitucional el Tribunal Constitucional, lo cual «preserva los derechos de los particulares».

Esta inesperada reviviscencia de los derechos dominicales privados tras la Ley de Costas de 1988 es una consecuencia de la imperfecta resolución del problema de la indemnización derivada de la expropiación legislativa. He aquí cómo una solución menos restrictiva y más abierta y clara de esta cuestión sustancial, conforme a los principios constitucionales, tanto por parte del legislador, que pretendió sustituir propiedades verdaderas por concesiones temporales, sin más, como por la del Tribunal Constitucional, que ha omitido perfilar más concretamente y llevar al fallo lo que, sin reservas, admite en la fundamentación, la necesidad de indemnizaciones individualizadas, hubiese permitido a la Ley alcanzar más eficazmente sus propósitos declarados, propósitos que hoy no discute prácticamente nadie y que, sobre todo, derivan directamente de la Constitución (la cual, no obstante, en su art. 33.3, ha proclamado también inequívocamente la necesidad de indemnizar los despojos expropiatorios, precepto al que la propia Sentencia constitucional 149/1991 reconoce un valor «preferente», en cuanto referente a derechos fundamentales, sobre el del art. 132.2 de la Constitución).

JURISPRUDENCIA

