

CAPITULO VI

LA PROPIEDAD EN LA OBRA COLECTIVA DEL ESTADO

§ 1.º—*Ideas generales.—Las llamadas servidumbres públicas.*

1.—Completaremos el aspecto administrativo de la acción política respecto de la propiedad, considerándola en la relación que supone el concurso de aquélla en la obra colectiva y política del Estado (1). La propiedad, como relación económica, implica un contenido utilitario. Desde el punto de vista de la persona misma, la idea de la propiedad se agota en la aplicación adecuada del objeto; pero la persona vive en la naturaleza solicitada por muy complejos estímulos, y muy especialmente en el organismo so-

(1) Stein, ob. cit., págs. 591 y siguientes; Ihering, *Zur Lehre von der Beschränkungen des Grundeigentums im Interesse der Nachbarn*; Solon, *Traité des servitudes*; Laurent, *Droit civil*, tomo VII; Germano, *Tratt. delle servitù*; Ricci, *Dir. civ.*, tomo II; Meucci, ob. cit., pág. 378; Manna, *Princ. di dir. ammin.*; Cimbale, *La proprietà e suoi limiti* (Archiv. Giur., tomo XXIV, pág. 149); Bianchi, *Tratt. delle servit. legali*; Santamaría, ob. cit., pág. 696; Manresa, ob. cit., t. IV.

cial, por lo que es preciso ver aquella relación dentro de las exigencias que en la persona despierta su carácter de sér sociable, que concurre activamente á la obra colectiva que su medio natural le impone. Ahora bien: considerada la propiedad con su sujeto en la vida social, sin que deje de ser aquélla en cada caso relación económica, ambos se introducen por la acción de la persona misma en el concurso que pide el sostenimiento de la colectividad, como atmósfera necesaria para una vida personal progresiva.

2.—Es realmente muy ocasionado á sugerencias perniciosas de lucha y contraposición, contemplar el concurso de las personas en la vida social, atendiendo sólo, ó principalmente, á la privación del goce económico ó limitación de la actividad libre, que una prestación supone, para el que la hace. Quizá es más conforme con la naturaleza *ética* del hombre la consideración de aquel concurso desde el punto de vista de la cooperación social, atendiendo, más que á la privación ó limitación, á la idea del fin y al motivo racional que en la conciencia social existe, y que debe obrar con fuerza intensiva en la voluntad humana. Sin duda cuando el hombre se desprende de algo que figura en su patrimonio, ó adapta la voluntad á una exigencia de la entidad colectiva, sin sentir una utilidad inmediata, parece al pronto como que se le constriñe y limita; pero ¿no ha de pensarse para nada en el motivo racional que en conciencia legitima la prestación y que brota del carácter ético y necesario del concurso social? La forma violenta con que el hombre ha procedido en el origen de la civilización para obtener los bienes necesarios, y la no menos violenta con que el Gobierno se ha constituido como órgano de defensa y esencialmente coercitivo, con más el gran predominio que ha

tenido y tiene la idea de la lucha por la existencia, idea á que en el fondo responde buena parte de la construcción jurídico-positiva, explican ese modo de plantear las cuestiones que implica el concurso social, como conflicto de intereses cuya solución entraña el sacrificio de uno. Hay sacrificio, sí; pero no debe de haber despojo, ni aun en el caso de que aquél haya de imponerse por obra del influjo coactivo. ¿Cómo, en verdad, hablar de despojo en el concurso que la propiedad haya de prestar para hacer efectiva y fecunda la misión *jurídica* del Estado?

3.—Son muy distintas y variadas las formas en que la propiedad concurre á la existencia de la colectividad política. Analizarlas en sus detalles, corresponde á la *Sociología*. Al Derecho administrativo importa sólo precisar el concurso de la propiedad en la formación del factor físico del Estado, desde el punto de vista de la constitución económica de éste, en cuanto la naturaleza es la *cantera común* de los *bienes* y en cuanto la acción del Estado se adapta á su medio en el respecto del aprovechamiento de las fuentes de utilidad. En tal concepto, aquel concurso tiene hoy por hoy dos principales manifestaciones: la una es la que supone la contribución bajo su forma más común de *impuesto* para el sostenimiento del Gobierno, con más la relación directa de éste con la naturaleza y como sujeto de propiedad mueble ó inmueble; y la otra, la que resulta de ciertas posiciones en que las propiedades, constituidas en patrimonios personales, se encuentran, y en razón de las cuales han de contribuir á facilitar el cumplimiento material y efectivo de determinados servicios sociales. De la primera se hablará en el *Orden económico*; ahora sólo hablaremos de la segunda.

4.—La formación del organismo político por síntesis de

personas y de bienes, implica la necesidad de un orden de composición de los usos y aprovechamientos concurrentes de la naturaleza; orden que se resuelve desde el punto de vista de la idea corriente del dominio de las cosas, especialmente de las inmuebles, en *limitaciones* establecidas á favor directa ó indirectamente de persona distinta de la que goza el concepto de dueño de las mismas. De esto nace toda una categoría de relaciones jurídicas que en derecho civil se denominan *servidumbres*, y que por ampliación, cuando el beneficiado es el Estado, la nación, etc., se denominan *públicas*. No todos los juristas están conformes en llamar á estas *limitaciones*, ó mejor *concurso*s de la propiedad, *servidumbres*, porque se cree que son más bien *modos naturales* de ser de aquélla en el orden social (1); mas sin entrar á discutir lo propio ó impropio del término, es lo cierto que la vida colectiva entraña, para hacer efectivos los servicios generales—llamados públicos,—exigencias que se traducen en contribuciones varias de la propiedad inmueble, al efecto de hacer compatibles los usos de que ésta es susceptible. Con relación al dueño de los bienes llamados á concurrir por su posición ó situación y por motivos de economía social, prosperidad, etc., el concurso implica una limitación á la *idea* del dominio pleno, en razón de la cual aquél deja de hacer, permite que otros hagan, ó hace algo en su finca, que ha de redundar en beneficio de un interés ó *servicio público*.

5.—Pero ¿qué es un *servicio público*? Es éste un concepto de difícil determinación en el Estado: desde la conciencia individual, el *servicio público* equivale á *servicio racional*

(1) Se resume esta cuestión por Bianchi, ob. cit. Véase Manresa, l. c.

de alcance colectivo. Las gentes que contribuyen espontáneamente con sus bienes á la realización de funciones sociales—la enseñanza, la beneficencia,—se forman una idea del servicio público bien definida. Pero esta idea en la esfera del Estado político implica, repito, graves dificultades. En general, quizá, debe entenderse por *servicio público* del Estado, el que implica una *utilidad* que mediata ó inmediatamente aprovecha á la colectividad como tal. En el fondo, el servicio aquí supone una condición que facilita la vida de la colectividad, y por tal modo el concurso de sus factores; mediante él se atiende á la acción específica de los órganos del sér social, satisfaciendo una necesidad de los miembros de la colectividad. Realmente el orden social, en su más amplia generalidad y en sus variadas manifestaciones territoriales, implica un complejísimo régimen de *servicios* de esa índole que exigen el concurso de la propiedad inmueble, traducido en parte en el concepto de las *servidumbres públicas*.

6.—Dado esto, ¿cómo importan las *servidumbres públicas* en el Derecho administrativo? Desde luego la determinación de su concepto jurídico trasciende de esta rama del Derecho. La *servidumbre* implica una relación jurídica del fin económico. Así ocurre que el concepto legal de la *servidumbre pública* en el mismo derecho positivo nos lo da el Código civil. En efecto, son aplicables á las *servidumbres públicas* muchas de las disposiciones contenidas en el tít. VII del lib. II del Código civil (artículos 530 á 536). Además éste las define así: al hablar de las *servidumbres legales*, dice (en el art. 549) que éstas «*tienen por objeto la utilidad pública ó el interés de los particulares,*» rigiéndose las primeras por las leyes ó reglamentos que las determi-

nan, y en su defecto por lo dispuesto en el Código (art. 550).

7.—Sin atender al derecho positivo, la servidumbre pública entraña una condición jurídica para la existencia de la constitución del Estado en el proceso de su adaptación territorial. Es preciso no olvidar que las servidumbres son una forma de concurso social de la propiedad para hacer efectivos los servicios públicos, y que mediante ellas se procura la formación de la constitución política. Ahora bien: sin salir de nuestro concepto de la Administración, puede decirse que importa desde el punto de vista del Derecho administrativo: 1.º, el conocimiento del sistema de las servidumbres públicas en el organismo social del Estado; 2.º, las operaciones jurídicas y técnicas para su establecimiento y conservación; 3.º, cómo se imponen.

8.—En el proceso de adaptación territorial del sér social, el concurso de la propiedad por las servidumbres toma formas varias que, unificadas por la idea, se diversifican por su fin, sin perjuicio de agruparse en varias especies en virtud de la analogía de su contenido utilitario. El concurso que entraña la servidumbre puede ser *temporal ó perpetuo*, y puede tener por objeto: 1.º, facilitar la existencia comunal en sí misma y en las diferentes esferas en que ésta se organiza; 2.º, condicionar el establecimiento y uso de determinados aprovechamientos especiales; y 3.º, procurar condiciones para la instalación de los servicios.

9.—El establecimiento de una servidumbre pública se ha de fundar en disposición legal, correspondiendo á la Administración hacerla efectiva y mantenerla en buen estado.

10.—Refiriéndonos al derecho positivo español, el sistema de las servidumbres comprende concursos relativos á los tres objetos indicados. En primer lugar, figuran como servidum-

bres que facilitan y hacen posible la vida de la comunidad: 1.º, todas las que surgen espontánea y necesariamente de las exigencias *de la vida de vecindad*, y que, por lo común, tienen su régimen en las respectivas ordenanzas municipales—servicio rural de caminos, fuentes, abrevaderos, etc.,—servicio urbano de la población, establecimiento y uso de plazas y calles, exigencias del orden estético—ornato, comodidad, seguridad, alineaciones de las edificaciones y su altura, cuidado de las mismas para evitar peligros, alcantarillado, servicio de incendios, etc.;—2.º, las que surgen para el establecimiento y uso *de las comunicaciones*, servicio público que implica: *a)* las carreteras; *b)* los ferrocarriles; y *c)* las vías telegráficas y telefónicas—*carreteras*;—las servidumbres tradúcense en limitaciones al uso de las fincas próximas á caminos públicos. (Véase la R. O. de 19 de Enero de 1867 y de 3 de Febrero de 1871.) En su virtud: 1.º, los dueños de heredades colindantes con caminos públicos, no pueden estorbar el libre curso de las aguas que de ellos provengan; 2.º, tampoco pueden los particulares hacer acopios de materiales de construcción, tierras, abonos, etc., en los caminos, en paseos ó cunetas, ni colgar ni tender ropas en ellos; 3.º, no se puede hacer construcción ni edificación alguna á menos de 25 metros de un camino sin previa licencia, ni represas, pozos y abrevaderos á menos distancia de 25 metros de la parte exterior de los puentes ó alcantarillas, márgenes de los caminos, ni calicatas á menos de 40.—*Ferrocarriles*. Proviene las limitaciones de motivos de economía, prosperidad y seguridad. Muchas son comunes con las de las carreteras. (L. de 29 de Noviembre de 1877, y Regl. de 8 de Septiembre de 1878.) Además, se prohíbe construir muros ó paredes de cerca en una zona de tres metros á los lados del ferrocarril, y en otra de 20 metros edificios cubiertos con materias combustibles; también se prohíbe construir represas, pozos y abrevaderos á menos distancia de los 20 metros, no pudiendo los dueños de las fincas lindantes con ferrocarriles impedir el curso de las aguas procedentes de ellas, cortar árboles, arrancar raíces, etc., en la zona indicada, ni construir ó edificar en ella sin autorización previa.—*Vías telegráficas y telefónicas*. Imponen servidumbre tem-

poral para su establecimiento, ó perpetua para apoyo de postes, cuidado de las líneas, etc. (R. D. de 2 de Enero de 1861, art. 26); 3.º, las que implican de un modo *temporal*—ocupación de terrenos—las *obras públicas*, así como las que de un modo *permanente* se derivan de éstas,

11.—Otro grupo de servidumbres públicas reconocidas en nuestro Derecho se imponen para ciertos aprovechamientos especiales. En tal concepto figuran: 1.º, las de *minas*: nacen del carácter *público* de la explotación minera—legislación de Minas, citada en su lugar: propónense, como la de desagüe, hacer posible dicha explotación;—2.º, *aguas*—ley de Aguas de 13 de Junio de 1879, y sec. II, tít. VII, lib. II del Código civil.—La ley regula las naturales y: a) la *servidumbre de acueducto*; b) la de *estribo, presa, parada ó partidor*; c) la de *abrevadero ó saca de agua*; y d) las establecidas para el uso público de las vías navegables ó flotables y que gravan á los dueños de los predios ribereños; tales son: las de *camino de sirga*, amarre de embarcaciones, etc., etc.; 3.º, *forestales*—Regl. de Montes de 13 de Mayo de 1865, artículos 72 á 79, y 9.º de la L. de 24 de Mayo de 1863;—4.º, *pecuarias*. Establécense ciertas servidumbres públicas en beneficio de los ganados—cañadas, cordales, veredas, coladas, abrevaderos, descansaderos y pasos.—Fija su extensión el Código civil, art. 570, y el R. D. de 13 de Agosto de 1892; 5.º, *industriales*. Limitaciones por razón de salubridad y peligros que ciertas industrias suponen.

12.—En el tercer grupo de servidumbres que condicionan los servicios del Gobierno, las más importantes son: 1.ª Las de la *zona militar*. Establécense para atender á la defensa del Estado. Fíjase al efecto una zona militar, desde el último punto de las plazas fuertes y fortalezas, y alrededor de ellas, de 1.500 varas; esta zona se divide en tres de 500: en la primera queda prohibida toda construcción ó plantación; en la segunda, con permiso de la autoridad militar, pueden levantarse edificios de un piso, cuyos materiales sean de madera ó hierro; en la tercera pueden edificarse casas de un solo piso, pilares de mampostería y muros de menos de medio pie de espesor—R. O. de 13 de Febrero de 1845 y 16 de Septiembre de 1856.—2.ª Las *ma-*

ritimas. Tienen éstas doble carácter, pues se establecen para hacer posible un servicio ó aprovechamiento especial, como la *navegación*, y se dirigen en parte á condicionar un servicio del Gobierno—*vigilancia del litoral*.—Estas servidumbres son las de *salvamento y vigilancia*. La de *salvamento* tiene la extensión de la zona marítimo-terrestre—los 20 metros—é impone á los dueños de las fincas lindantes con el mar el uso público de esa zona en los casos de naufragio para salvar y depositar los efectos del mismo. La de *vigilancia* implica la necesidad de dejar libre una vía de *seis* metros de anchura, contigua á la línea de la mayor pleamar, ó la que determinen las olas en los mayores temporales. (Véase la ley de Puertos de 1880, artículos 7.º á 10.)

BIBLIOTECA ALFONCINA
UNIVERSITARIA
V. A. N. 1.º

§ 2.º—*La expropiación forzosa por causa de utilidad pública.*

1.—Al desarrollarse en el organismo social las varias y concurrentes necesidades racionales, pueden presentarse como en conflicto las pretensiones al aparecer *incompatibles* de las personas. Un caso de estas incompatibilidades es el que á menudo ocurre en la vida de la propiedad aplicada á la satisfacción de las necesidades personales, cuando al lado de la relación de utilidad posible del objeto como parte del patrimonio particular, surgen las aspiraciones *fundadas, legítimas y necesarias* de la colectividad *pública*, que lo requieren como el medio adecuado para su satisfacción (1). ¿Qué se hace entonces? ¿Cómo se resuelve el conflicto de pretensiones, verbigracia, entre el que se reputa propietario legítimo de una finca y la exigencia de la colectividad, que requiere, para hacer posible un servicio, un aprovechamiento de la finca ó la finca misma?

2.—Si nos atenemos á la concepción de la propiedad *privada*, como relación *absoluta*, el conflicto no puede re-

(1) *Bibliografía*: Thiel, *Das Expropriationsrecht und Expropriationsverfahren* (1866); J. Meyer, *Recht der Expropriation* (1868); J. Jaeger, *Eisenbahnkunde* (1887); L. Stein, *Die Entwährung* (1868); ob. cit., II, pág. 601; Ducrocq, ob. cit., II, § 684-712; Hauriou, ob. cit., pág. 737; Romagnosi, *Della espropriazione*; Meucci, ob. cit., pág. 536; De Bosio, *Dell' esprop.*; Orlando, ob. cit., pág. 258; Soler, *De la expropiación forzosa por causa de utilidad pública* (en *La Administración*, 1897, pág. 377); Santamaría, ob. cit., pág. 683; Abella, *Manual de expropiación*; Melgar, *Tratado de expropiación forzosa*.

solverse, ó quizá no lo hay: frente al propietario legítimo no cabe pretensión que rectifique ó limite su poder—dominio.—Pero si consideramos la cuestión en la conciencia del mismo propietario (derecho inmanente), y analizando sus deberes ponemos en su lugar el valor ético del poder jurídico, en virtud del cual la persona ha de obrar siempre, según la atracción de los fines racionales, el conflicto desaparece, más porque el propietario no *puede* oponerse con intención dañada al cumplimiento de aquellos fines que un servicio colectivo, justificado, entraña.

3.—Ahora, aun cuando demos esto por bueno, el conflicto puede resurgir cuando por cualquier motivo el propietario niegue el concurso de sus bienes al fin común, ó el Estado exija lo que no debe. ¿Cómo proceder aquí si no se ha de violar la esfera de la autonomía personal? La historia, en la evolución de las formas jurídicas y económicas, resuelve á la larga la cuestión por grandes transformaciones de la propiedad, verificadas lentamente ó con medidas de los Gobiernos. Precisamente la vida moderna se ha preparado con gravísimos trastornos en el régimen de la propiedad de corporaciones, fundaciones y manos muertas. La desamortización civil y eclesiástica, ha sido una de esas transformaciones que implican la aplicación coactiva de la propiedad personal á fines públicos.

4.—Mas la dificultad á que nos referimos, se presenta aún de un modo más acentuado y complejo, ahora que la evolución ha especificado las ideas jurídicas hasta el punto de reconocer el valor sustantivo de las relaciones económicas de toda persona y el fundamento racional de su poder independientemente del Estado. ¿Cómo en verdad resolver la concurrencia del *interés*, que se reputa *racional*, del pro-

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA VIGILADA V. A. N. I.

pietario, y el *interés*, que también se estima *racional*, de la comunidad? Las legislaciones positivas han ideado el expediente de lo que se llama *la expropiación forzosa*, que, en su concepto más general, se puede definir con Meucci como el poder del Estado para oponerse á los derechos ajenos ó modificarlos.

5.—Pero tal expediente, ¿tiene un fundamento sólido jurídico? Implica, por de pronto, en el concepto corriente, supuestos que en rigor están muy lejos de ser incontrovertibles, como los de que el interés privado debe ceder ante el público, y que el Estado puede y debe aplicar la fuerza material coactiva para *transformar* el patrimonio de las personas por motivos de utilidad pública. Desde luego, en el derecho positivo las leyes de expropiación expresan la idea de que el Gobierno en el Estado puede: 1.º, definir la *utilidad pública*, es decir, la utilidad que demanda medios necesarios; 2.º, determinar éstos; 3.º, aplicarlos, empleando la fuerza de su autoridad.

6.—Por mi parte, sin pretender resolver el problema, desde luego creo pueden oponerse muy serios reparos á la idea capital de la subordinación del interés privado al público, de un lado, porque no cabe distinguir esencialmente tales intereses, y de otro, porque no hay modo de decir cuál es el público. Además, encuentro recusable el Gobierno como órgano declarativo de la utilidad pública.

7.—En mi concepto, el fundamento de la expropiación, que no puede estar en la idea del dominio eminente del Estado, ni en la indicación de que mediando indemnización no hay despojo de derecho (1), sino cesación de poder y

(1) Idea del Sr. Maranges. Véase Soler, l. c.

mera transformación del medio de goce, es preciso encontrarlo en la concepción adecuada del derecho de las personas colectivas, considerando la forma legislativa tal cual en los Estados modernos se ofrece, como un puro expediente transitorio, que de lejos traduce la idea á que responde. Si admitimos y reconocemos que las sociedades son personas, entidades sustantivas de idéntico valor jurídico que las personas individuales, con su esfera de finalidad, con su conciencia ó razón para cumplirla, y si luego nos elevamos á la consideración del Derecho como norma á que debe someterse toda persona en su conducta propia y en la vida de relación, cabe perfectamente, como indica el Sr. Soler, ponerse en un punto en que desaparece toda sombra de conflicto, toda idea de despojo, quedando únicamente la de concurso libre y necesario, jurídico. Si la sociedad es persona cuyo sujeto activo es el Estado, la necesidad racional de la sociedad es finalidad que *debe* ser cumplida y que á toda persona obliga, en cuanto el cumplimiento dependa de su libre voluntad. Los miembros de la sociedad, personas á su vez, *no pueden*, jurídicamente hablando, negar el concurso de sus bienes para el cumplimiento de la finalidad racional. En otros términos, cuando la sociedad «necesita para su subsistencia ó bienestar de las cosas de los particulares, el derecho de éstos cesa y queda sólo la obligación de no oponer su acción al cumplimiento de la finalidad social.» Por donde desaparece el conflicto y encuentra plena aplicación, aun en la esfera social, la doctrina expuesta en el núm. 2, con relación á la esfera individual. El conflicto surge por defecto de solidaridad, por falta de espíritu ético, por no darse cuenta el individuo de su calidad de miembro vivo de la colectividad, y la sociedad por mediación de sus

órganos, de la necesidad de definir, según exigencias verdaderamente racionales, lo que es de *utilidad pública*. En eso, sin duda, estriba todo: «en que la utilidad, á cuyo nombre se piden al propietario sus bienes, sea tan evidente y tan impersonal, que no encubra beneficios más ó menos discutibles (Soler).» Seguramente cuanto más resplandezca el ideal de justicia en la exigencia del Estado, menos se hará sentir el temor del despojo por la expropiación.

8.—Porque hay que fijarse en que en la idea de la expropiación no va implícita una privación de goce económico desproporcionada en sí misma; como la expropiación supone la indemnización, limita su influjo con relación al patrimonio del expropiado á una transformación del medio de goce: así, pues, en los límites en que el concepto de la expropiación de ordinario se mueve—muy distintos de aquéllos que el *impuesto* para *finés sociales* alcanza,—lo único que pide el sentimiento de solidaridad social á la persona misma, es el *objeto* que se reputa medio adecuado para un fin, sin privarle por eso en absoluto del goce económico, que se compensa por la indemnización.

9.—El carácter de mero expediente transitorio de las leyes de expropiación forzosa, resulta bien claro desde el momento en que presuponen la posibilidad del conflicto y la necesidad de la fuerza para resolverlo. Por de pronto, las legislaciones parten de la idea de la propiedad, por lo común, individualista, romana; luego pretenden poner por obra una función política que implica un estado social basado y mantenido por fuerzas éticas de solidaridad, de cooperación, de una intensidad tal, que aún estamos muy lejos de alcanzar. Esa función, que para ser plenamente jurídica pediría una gran espontaneidad, tropieza con egoís-

mos invencibles y se manifiesta por órganos que no siempre se conducen declarando de utilidad social lo que positivamente lo es. Pero de todas suertes, aunque sea dentro de límites estrechos, y echando mano de medios de discutible legitimidad, es lo cierto que el concepto íntimo á que las leyes de expropiación forzosa responden, arranca de la idea de solidaridad de los intereses personales.

10.—Las legislaciones positivas atienden en la relación jurídica de la expropiación: 1.º, á la necesidad de señalar el órgano competente para hacer la *declaración de utilidad pública*; 2.º, á la de fijar con exactitud las condiciones reales de la expropiación, lo cual supone un expediente administrativo para determinar los objetos que han de aplicarse á la obra de utilidad pública; 3.º, al modo de hacer el pago de una justa indemnización, que ha de fijarse por procedimiento que tienda á poner de acuerdo todos los intereses. El sistema positivo más general parte del reconocimiento de la inviolabilidad de la propiedad, aplicando la expropiación por causa de utilidad pública á los inmuebles; cambian especialmente las leyes con respecto al órgano del Estado, á quien se atribuye la facultad de hacer la declaración de utilidad.

11.—En España es preciso partir del principio consignado en la Constitución como garantía de la propiedad, y según el cual se prohíbe en absoluto la pena de confiscación de bienes. «Nadie, dice, puede ser privado de su propiedad sino por autoridad competente y por causa justificada de utilidad pública, previa siempre la correspondiente indemnización. Si no precediese este requisito, los jueces ampararán, y, en su caso, reintegrarán en la posesión al expropiado» (art. 10). Este principio se ha reproducido por el art. 349 del Código civil. Todo

BIBLIOTECA ALFONSO XIII
V. A. R. I. I.

lo referente al desarrollo del mismo se halla regulado por la L. de 10 de Enero de 1879, Regl. de 13 de Junio del mismo año y otro de 10 de Marzo de 1881 para el ramo de Guerra.

12.—El sistema jurídico de la expropiación tiene un interés administrativo: 1.º, en cuanto por ella se pone en manos de la Administración ciertos medios necesarios; 2.º, en cuanto es la Administración la que en esta relación representa al Estado; 3.º, en cuanto tienen carácter administrativo los expedientes que la expropiación entraña.

13.—Para que los preceptos de la legislación sobre expropiación sean aplicables, es preciso que se trate de *propiedad inmueble* necesaria para efectuar obras declaradas, según la ley, de utilidad pública. El particular que fuese privado de su propiedad sin que se hubiese procedido con arreglo á la ley de expropiación, podrá utilizar los interdictos de retener y de recobrar (art. 4.º de la L.)

14.—Ahora bien: para proceder con arreglo á la ley, es preciso que las diligencias se entiendan con la persona que aparece como dueña con referencia al Registro ó al padrón de riqueza, ó que tenga inscrita la posesión, debiendo, en caso de incapacidad del propietario, ó cuando éste no sea conocido ó se ignore su paradero, proceder según el art. 5.º de la ley. Para efectuar el pago á los que no pueden enajenar los bienes que administran, se procederá de modo que no se perjudique á los administrados (art. 6.º) Como la expropiación va contra el inmueble, las traslaciones de dominio no detienen el expediente (art. 7.º) Si quien expropia es un concesionario ó contratista, se subroga éste en los derechos y obligaciones de la Administración (art. 9.º) El total desarrollo de la relación de expropiación, implica los siguientes períodos: 1.º *Declaración de utilidad pública de la obra.* 2.º *Declaración de que su ejecución exige indispensablemente el todo ó parte del inmueble que se pretende expropiar.* 3.º *Justiprecio de lo que se haya*

de enajenar ó ceder. 4.º *Pago del precio que representa la indemnización de lo que forzosamente se enajena ó cede.*

15.—La declaración de utilidad pública implica un concepto general y una determinación concreta y específica. En el primer respecto, la declaración se refiere á la condición del fin que ha de perseguirse para que una *obra* se estime con derecho á la expropiación. Esta condición se define por la ley: la utilidad pública abarca cuantas obras tengan por objeto proporcionar al Estado, á una ó varias provincias, ó á uno ó más pueblos, cualesquiera usos ó mejoras que cedan en bien general, ya sean ejecutadas por cuenta del Estado, de las provincias ó de los pueblos, ya por corporaciones ó empresas particulares debidamente autorizadas (art. 2.º de la L.)

16.—Pero esto no basta: hay que fijar en cada caso cuándo la obra es de *utilidad pública*. Hay obras que no requieren declaración especial. Son éstas: 1.º, las que sean de cargo del Estado y figuren en los planes generales que debe formar el Ministerio de Fomento (cap. III de la L. de Obras públicas); 2.º, las comprendidas en los planes provinciales y municipales (arts. 34 y 44 de idem); 3.º, toda obra cuya ejecución hubiese sido autorizada por una ley ó estuviera designada en las de Ferrocarriles, Carreteras, Aguas ó Puertos; 4.º, las obras de policía urbana, y en particular las de ensanche y reforma de poblaciones (art. 11 de la L. Exp. F.)

17.—Las demás obras necesitan declaración especial de utilidad pública; pero varía la autoridad encargada de hacer esta declaración. Corresponde al *Poder legislativo*, cuando la obra, en todo ó en parte, haya de ser costeada con fondos del Estado, ó cuando sin esto lo exija su importancia á juicio del Gobierno. Corresponde al Gobierno, por el Ministro respectivo, si la obra interesa á varias provincias ó si ha de ser costeada ó auxiliada con fondos generales para cuya distribución esté autorizado por la ley. En los demás casos corresponde al gobernador de la provincia, oyendo á la Diputación y al Ayuntamiento cuando se trate de obras municipales (art. 10 de la L.) El expediente de declaración de utilidad puede iniciarse por las autoridades á quien compete hacerla, por acuerdo de una ó

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
CAPILLA ALFONSRINA
V. A. N. L.

varias corporaciones, ó á instancia de un particular ó empresa (art. 12). La formación del expediente se ha de ajustar á la ley (art. 13) y al reglamento (arts. 1.º á 18).

18.—Dada la utilidad pública, entra el asunto en otro período para resolver sobre la ocupación de cada inmueble. La cuestión es clara: una obra es de utilidad pública; pero al ejecutarla es preciso decidir *dónde y hasta qué punto* se necesita ocupar un inmueble. Para esto, quien haya de construir la obra debe consignar, en relación nominal presentada en el Gobierno de provincia, quiénes son los interesados en la expropiación; número y clase de fincas que deban ocuparse, en todo ó en parte, á cada propietario; relación que se remite á las respectivas alcaldías para comprobarla. Hecho esto, se debe publicar quince ó treinta días en el *Boletín oficial*, á fin de que se produzcan las reclamaciones oportunas sobre *la necesidad de la ocupación* que se intenta. Si hubiese reclamaciones, se sustancian por el gobernador, ó la Comisión provincial, con recurso de alzada ante el Ministro de Fomento dentro de los ocho días (arts. 14 á 19 de la L.) Hecha la declaración de la necesidad de ocupar el predio, se pasa á la medición del terreno y toma de datos para valorarlo (arts. 20 á 25 de la L. y 19 á 39 del Regl.)

19.—Como se ve en los períodos que quedan indicados, todo está: 1.º, en que se determine *justamente* la obra útil; 2.º, en que se señalen con cuidado y buena fe los predios que han de ocuparse. Si el propietario, convencido de la utilidad de la obra y de la necesidad de la ocupación, se opone por interés bastardo, viola el derecho; de otro modo el imperio del derecho, por obra de la espontánea voluntad, hace innecesario acudir á la expropiación.

20.—Falta, sin embargo, otro período (*justiprecio*) de posible controversia. La ley señala el criterio de justiprecio y dispone que se debe satisfacer al expropiado, no sólo el precio fijado

por la valoración, sino un 3 por 100 como *precio de afectación*. Luego, como puede ocurrir que el propietario y la Administración marchen de acuerdo en la valoración, ó bien disientan, la ley señala dos procesos distintos. La Administración debe procurar la avenencia, para lo cual dirigirá el gobernador á los interesados la oportuna *hoja de aprecio*, hecha por perito: si la aceptan, la Administración, previo el pago, ocupa lo adquirido; si no, los interesados deben presentar su hoja de tasación pericial al gobernador: la Administración hará lo mismo. Si los totales de las hojas respectivas fueren iguales, queda fijado el justiprecio. Si no hubiere acuerdo, el juez nombrará el perito tercero. El gobernador, en resolución motivada, fijará dentro de los treinta días, y sin salirse del máximum y mínimum de los peritos y oyendo la Comisión provincial, el importe. Contra la resolución cabe recurso ministerial, y contra la Real orden, el contencioso-administrativo. Previo el depósito de la cantidad fijada por la hoja del propietario, puede la Administración ocupar el inmueble (arts. 26 á 36 de la L. y 40 á 58 del Regl. Véase arts. 47 y 48, según R. D. de 20 de Marzo de 1891).

21.—El pago se hace, en cuanto es firme la resolución del gobernador, en metálico, ante el alcalde respectivo (arts. 37 y 38 de la L. y 59 á 65 del Regl.) Si no se puede hacer efectivo el pago, por negarse á percibir su importe el interesado, ó por cuestión sobre el derecho á percibirlo, ó por falta de avenencia entre los interesados, el alcalde suspenderá aquél, y el gobernador dispondrá el depósito de las cantidades. Ultimadas las operaciones, se verificarán los trámites para que la transmisión del dominio se efectúe (arts. 39 á 44 de la L. y 66 y siguientes del Regl.) El caso de posible readquisición de la finca por el expropiado, véase en los arts. 43 y 44 de la L.

22.—Para facilitar el ensanche y reforma de las grandes poblaciones—de más de 50.000 almas,—la ley de expropiación (arts. 45 á 54 y 77 á 108 del Regl.), la de ensanche de poblaciones de 22 de Diciembre de 1876 (Regl. de 19 de Febrero del 77) y la especial para Madrid y Barcelona de 26 de Julio de 1892, contienen disposiciones varias. Lo más importante estri-

BIBLIOTECA MUNICIPAL DE MADRID

ba en las consecuencias que para la sumisión á la *necesidad* de la expropiación resultan, respecto de las fincas que deban ser ocupadas para reforma y ensanche, según los *planes* de los Ayuntamientos debidamente formados.

23.—En cuanto al ramo de Guerra, el reglamento, después de fijar los casos de expropiación, señala las formalidades del expediente con arreglo á la ley.

babit...
mndsb...
sol ob...

CAPITULO VII

LAS OBRAS PÚBLICAS Y LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

§ 1.º—De las obras públicas.

1.—La prestación efectiva de los servicios encomendados al Estado, se traduce frecuentemente en operaciones de ejecución relativas á la construcción ó conservación de un inmueble, por cuenta ó á cargo de una persona administrativa. Según Hauriou, el inmueble colocado en esas condiciones tiene el carácter de *obra pública* (1), con las consecuencias que esto entraña: 1.º, en cuanto á los beneficios de la expropiación forzosa; 2.º, en cuanto al sistema de ejecución; y á veces, 3.º, en cuanto á la jurisdicción competente para decidir las cuestiones jurídicas que dicha ejecución provoque.

2.—El concepto de la obra pública puede considerarse

(1) *Bibliografía*: Hauriou, ob. cit.; Perriquet, *Les travaux publics*; Christophle y Auger, *Traité des travaux publics*; Cilleuls, *Origines et développement du regimen des travaux publics en France*; Feraud-Giraud, *Des dommages occasionnés à la propriété privé par les travaux publics*; Ducrocq, ob. cit.; Di Bernardo, ob. cit., II, pág. 372; Majorana, ob. cit., pág. 96; Gneist, *Staatsverwaltung und Selbstverwaltung*, pág. 508; Santamaría, ob. cit., pág. 738; Posada, ob. cit.