

## Tutela judicial, acceso a la jurisdicción e inconstitucionalidad de la limitación del artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa.

(A propósito de la STS de 11 de junio de 1997)

Profesor Titular de Derecho  
Administrativo.  
Universidad de Santiago  
de Compostela

**Eduardo Míguez Ben**

### **I.**

#### **Introducción**

Motiva este comentario la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 1.997 -Arzdi. 4644-, por la que el Alto Tribunal, en apelación, confirma una sentencia de instancia que había rechazado la causa de inadmisibilidad opuesta por el Abogado del Estado, en cuanto a que la pretensión del demandante -impugnación del acuerdo de un Jurado Provincial de Expropiación-, resultaba inferior -menos de una sexta parte- a la que establece el artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa y 140.2 a) de su Reglamento, para la admisión del Recurso Contencioso-administrativo.

El Tribunal Supremo, apartándose abiertamente de una doctrina jurisprudencial existente sobre la vigencia de la limitación prevista en el artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa

(y así lo reconoce expresamente, si bien señalando que muchos de los pronunciamientos lo han sido en un contexto de argumentos "obiter dicta", o en procesos iniciados antes de la entrada en vigor de la Constitución), afronta su vigencia a la luz del derecho a la tutela judicial efectiva y, en especial, cuando estas limitaciones afectan al acceso a la jurisdicción; y llega a la conclusión, a nuestro juicio muy convincente por razonada, de la inconstitucionalidad de la limitación prevista en el mentado artículo de la Ley de expropiación forzosa.

Esta limitación que, según el legislador de 1954, obedecía a que "En el orden de los principios se ha estimado evidente que, en general, si bien no es deseable supeditar la protección procesal a la entidad económica del daño, es, desde el punto de vista de la economía procesal, negativo un sistema que obligue a poner en marcha todo el aparato procesal, incluso faltando toda base de interés o siendo éste insignificante. Se trata, empero, de una cuestión de apreciación en la que no pueden adoptarse criterios dogmáticos" (Exposición de motivos de la vigente Ley de expropiación forzosa), sin embargo, en la mayoría de la doctrina, ya vigente la Constitución, no había suscitado mayor polémica. Así, y por todos, García de Enterría-Fernández Rodríguez señalan "esa cuantificación -lesión inferior o superior a la sexta parte-, tomada de la tradición civil de las acciones rescisorias por lesión (hoy, muy limitadamente, art. 1291 CC), significa una limitación legal del interés para recurrir, en virtud del apotegma «de minis non curat praetor...»"<sup>1</sup>. Para algunos, en cambio, sí podía resultar inconstitucional; así, para R. Parada Vázquez, cuando señala "este requisito es de dudosa constitucionalidad en cuanto restringe el derecho a la tutela judicial efectiva reconocida en el artículo 24 de la Constitución"<sup>2</sup>; también para J. Bermejo Vera "Es, asimismo, cuestionable la injustificadísima restricción de las impugnaciones de sus decisiones al supuesto de lesión de un sexto..."<sup>3</sup>.

Recientemente se ha abordado el tema, F. García Gómez de Mercado, quien entiende procedente el requisito de la lesión de un sexto, pero señalando "aunque debe ser interpretado adecuadamente"; y dicha adecuación la interpreta así, después de señalar que cierta doctrina jurisprudencial lo considera "un requisito de admisibilidad y no de estimación", y que "la Constitución no deroga los presupuestos procesales, solo exige que sean razonables" (y cita doctrina del Tribunal Constitucional al respecto), y que "La consideración de la exigencia de la lesión superior a una sexta parte como presupuesto procesal y su justificación basada en la escasa relevancia de la lesión inferior

<sup>1</sup> En *Curso de Derecho Administrativo II*, Madrid 1993, ed. Cívitas, 4ª ed., pág. 296; F. GARRIDO FALLA, simplemente la describe, en *Tratado de Derecho Administrativo Vol II*, Madrid 1992, ed. Tecnos, 10ª ed., pág. 222; igualmente L. MORELL OCAÑA en *Curso de Derecho Administrativo II*, Pamplona 1.977, ed. Aranzadi, 2ª ed., págs. 644-645.

<sup>2</sup> En *Derecho Administrativo I*, Madrid 1997, M. Pons, 9ª ed., pág. 668.

<sup>3</sup> *Las técnicas de reducción del contenido del derecho de propiedad y las especialidades expropiatorias sectoriales: supuestos que aconsejan la revisión de la normativa vigente*, en *Documentación Administrativa*, Número 222, abril-junio 1990, MAP, Madrid, pág. 187; también en *Derecho Administrativo. Parte especial*, Madrid, 1994, ed. Cívitas, pág. 91; también yo me preguntaba en un trabajo anterior, "otro tema sería si hoy es ajustado a la Constitución el límite cuantitativo que establece el art. 126.2 de la Ley de expropiación forzosa para acceder a la revisión jurisdiccional", en *Un paso adelante en el control de la inactividad administrativa: la no resolución en plazo de los Jurados Provinciales de Expropiación y sus consecuencias...*, en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 267, julio-septiembre 1995, MAP, Madrid, pág. 757 (nota).

viene desarrollada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1981" (y extracta la doctrina central de la misma), añade que "la justicia del precio siempre es algo relativo. El justiprecio es un concepto jurídico indeterminado, que admite un cierto margen de apreciación, aunque en teoría existe una sola decisión justa. No se trataría, por ello, tanto de imponer ese requisito por entender que, en caso de lesión inferior, no merezca la pena poner en marcha la maquinaria del proceso judicial, sino sobre todo, de que, dado el lógico margen de apreciación en la valoración de bienes, respecto a la cual dos peritos seguramente llegarían siempre a precios distintos, se admite un margen de apreciación en +- 16,6 por 100 (una sexta parte). La relación del requisito de la lesión en una sexta parte con el margen de apreciación en la determinación del justo precio permite considerar que este requisito de la lesión en más de una sexta parte no debería ser un presupuesto del proceso, cuya falta impida entrar en el fondo del asunto, sino de la estimación de la acción por su naturaleza afín a la rescisión por lesión...", concluye que "de considerar la exigencia de lesión en más de la sexta parte como presupuesto de la acción y no presupuesto procesal, tal vez debiera revisarse el punto de comparación y atender al precio justo, el que, finalmente, considerase el Tribunal como justo, no pudiendo estimarse la demanda si la lesión, esto es, la diferencia con el precio fijado por el Jurado, no es superior a una sexta parte. Esta consideración, que deriva de la naturaleza rescisoria de la acción de impugnación del acuerdo del Jurado por lesión, permite, además, justificar sólidamente la exigencia, que no sería ya un mero presupuesto procesal destinado a impedir pleitos de escaso interés económico"<sup>4</sup>.

## **II.**

### **La sentencia**

La sentencia apelada, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, había estimado un recurso contencioso-administrativo interpuesto por una expropiada contra resolución del Jurado Provincial de Expropiación de A Coruña sobre justiprecio de una finca expropiada con motivo de las obras de ampliación del aeropuerto de Alvedro. El Tribunal de instancia había declarado nulo el acuerdo del Jurado, elevando la suma que había fijado el Jurado (7.758.130 ptas., incluido el premio de afección), en un 12%, aproximadamente (8.694.630 ptas.).

<sup>4</sup> En, *Problemas procesales de la impugnación de los acuerdos de los Jurados de Expropiación*, Madrid 1997, ed. Cívitas, págs. 137 y siguientes; la concepción que expone sobre el concepto jurídico indeterminado justo precio no me parece muy afortunada.

El Abogado del Estado había alegado en la instancia y en primer lugar “la causa específica de inadmisibilidad resultante del art. 126.2 de la Ley de expropiación forzosa de... ya que, evidentemente el recurso se fundamenta en lesión, pues no se alega vicio sustancial de forma ni violación u omisión de normas legales, y la cantidad fijada como justiprecio por el Jurado (7.388.695) no es inferior en más de una sexta parte a la fijada en tal concepto por el recurrente en su hoja de aprecio (8.280.600)” (Del fundamento de Derecho I de su contestación a la demanda).

La sentencia recurrida, ante esta alegación de inadmisibilidad del representante de la Administración, la rechaza, según se dice ahora en la sentencia del Tribunal Supremo, de la siguiente manera:

“sin duda consciente de las dificultades que puede suscitar la aplicación del límite cuantitativo para acudir a los Tribunales que establece el artículo 126 de la Ley de expropiación forzosa, se acoge a una interpretación favorable al estimar que dicho precepto puede ser interpretado en el sentido de que entre la cantidad inicialmente pedida y la fijada por el Jurado se produce la diferencia de una sexta parte”<sup>5</sup>.

Sin embargo, esta interpretación del Tribunal de instancia no puede ser admitida, a juicio del Tribunal Supremo, porque

“dicha interpretación entendemos que ni siquiera en una actitud hermenéutica favorable al ejercicio del derecho de acción puede ser admitida, puesto que se funda en determinar el alcance de la lesión presuntamente sufrida no ya en relación con el valor del vuelo expropiado –que fue el único concepto valorado por el jurado y discutido en el proceso–, sino computando como cantidad reclamada la que el expropiado solicitó por todos los conceptos en la hoja de aprecio formulada, entre los cuales figuraba el valor del terreno, que fue fijado y abonado con la aquiescencia del propietario y sin ser impugnado en la vía administrativa o jurisdiccional.

El artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa dispone, en efecto, que «asimismo ambas partes podrán interponer recurso contencioso-administrativo contra los acuerdos que sobre el justo precio se adopten. En este caso el recurso deberá fundarse en lesión cuando la cantidad fijada como justo precio sea inferior o superior en más de una sexta parte al que en tal concepto se haya alegado por el recurrente o en trámite oportuno». Este precepto se refiere de modo inequívoco a la cantidad fijada como justo precio e impugnada, en relación con la reclamada en el momento oportuno. De ello ha de inferirse que para computar el alcance económico de la lesión sufrida ha de deducirse de la cantidad solicitada por el expropiado y reclamada en la demanda y la fijada por el jurado (que son, en este

<sup>5</sup> La Sentencia apelada (n.º 173/1992) de 27 de febrero, textualmente dice “Contra la inadmisibilidad del recurso que alega el Abogado del Estado procede su aceptación ante esta sala, puesto que la norma invocada, el art. 126.2 de la Ley de expropiación forzosa –LEF– de 16 de diciembre de 1954 puede ser interpretada en el sentido contraducido en el escrito de conclusiones por el recurrente, puesto que entre la cantidad pedida inicialmente por la expropiada y lo posteriormente fijado como justiprecio se produce la diferencia de una sexta parte marcada por la ley; todo ello sin entrar en la pertinencia de acudir a la tutela judicial efectiva constitucional” (F.D. primero).

<sup>6</sup> En esta sentencia, y sin perjuicio de lo que después dice el propio fallo al invocarla, el tema de la lesión en un sexto simplemente sirvió para constatar que existía el presupuesto fáctico para la admisión del recurso –frente a la desestimación de instancia–, al señalar: “Que respecto de la lesión superior al sexto, exigida como presupuesto procesal en el art. 126.2 de la Ley de expropiación, con independencia de que, a partir de la Constitución de 1978 y específicamente de sus arts. 24 (derecho a la tutela judicial efectiva) y 106.1 (control jurisdiccional plenario de la actividad administrativa), dicha exigencia ha de ser interpretada de la forma más flexible que permita, en caso de duda, el planteamiento del recurso y la fiscalización de las valoraciones administrativas, es lo cierto que, de manera divergente a lo que entiende la sentencia apelada, aquí se cumple dicho presupuesto procesal, pues en el recurso de reposición formulado frente al inicial acuerdo del Jurado la expropiada, que antes no había presentado su hoja de aprecio, estableció ya de modo concreto una tasación de las fincas afectadas, ascendente a la cantidad de 21.646.250 pesetas, cifra ésta que puesta en relación con el justiprecio del Jurado, en su acuerdo de 12 de mayo de 1977, por importe de 505.690 ptas., autoriza a concluir que se observaba en este caso el requisito cuantitativo para impugnar por lesión dicho justiprecio” (Arzdi. 3898); en consecuencia no hay pronunciamiento de fondo sobre el tema de la constitucionalidad del precepto.

<sup>7</sup> En esta sentencia, y también sin perjuicio de lo que el propio fallo dice sobre ella, debe señal-

*Continúa en página 196*

caso, las dos cantidades que como minuendo y sustraendo aduce el abogado del Estado), y que no puede hacerse el cálculo tomando sumas heterogéneas para hacer la sustracción aritmética, como sería la reclamada inicialmente por el suelo y el vuelo conjuntamente –por una parte– frente a la suma de la cantidad abonada por el suelo más la justipreciada por el vuelo –por otra–, ya que sólo el valor del vuelo es discutido y, en consecuencia, sólo a este concepto puede referirse la lesión existente”.

Es decir, para la Sala de instancia, según el TS, la diferencia estaba entre lo pedido inicialmente y lo fijado definitivamente por el Jurado, pero en este caso había ocurrido que expropiada y expropiante habían llegado a un acuerdo sobre determinadas partidas, en concreto sobre el valor del suelo, por tanto lo que el Jurado había valorado eran otras partidas sobre las que no había habido acuerdo, y a estas últimas era a las que en su caso había que referir la lesión de un sexto respecto a la petición inicial, y solo a estas.

La parte recurrida había alegado frente a la postura del representante de la Administración,

“que la limitación para solicitar de los tribunales la revisión del justiprecio fijado que establece el artículo 126 de la Ley de expropiación forzosa, condicionando el ejercicio de la acción a que exista lesión de más de una sexta parte, lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la Constitución, así como la cláusula de universalidad de fiscalización por los tribunales de la actuación administrativa que se establece en el artículo 106 y la garantía de plena indemnidad del propietario expropiado que consagra el artículo 33”.

Y frente a dicha alegación es como el Tribunal Supremo va a construir toda su tesis.

Después de señalar que:

“Esta sala ha declarado que «aparte cuando antecede, el artículo 126 de la Ley de expropiación forzosa y el artículo 140.2 de su Reglamento expresan que la impugnación de los acuerdos sobre el justiprecio debe fundarse sobre la lesión cuando la cantidad fijada como justo precio sea inferior o superior en más de una sexta parte al que en tal concepto se haya alegado por el recurrente o en el trámite oportuno [...] debiendo destacarse que, como afirma el señor Letrado del Estado, la Jurisprudencia reconoce que, aún después de la Constitución, es de aplicación dicho precepto –Sentencias de 4 de julio 1984<sup>6</sup>, que citaba la de 1 de julio 1981, Sentencia de 8 febrero 1980–», (Sentencia de 24 octubre 1990<sup>7</sup>)”; sin embargo ahora el Alto Tribunal precisa para enjuiciar este caso:

“Esta declaración no es obstáculo para apreciar que, independientemente de las sentencias que, con carácter incidental, se limitan a dar por supuesta la aplicabilidad del precepto dis-

cutido –Sentencia de 5 mayo 1993– la doctrina expuesta ha sido formulada, por lo general, en un contexto de argumentos «obiter dicta» por gozar la pretensión de fundamento suficiente para poder ser desestimada sin necesidad de aplicación de los preceptos que se han citado: así lo acusa la frase «aparte cuanto antecede» en la Sentencia antes citada de 24 octubre 1990 o bien en sentencias en las que se ha considerado que se cumplía el requisito de cuantía y era procedente entrar a examinar el fondo del recurso –Sentencia de 4 julio 1984–. Las resoluciones que directa y exclusivamente fundan en el expresado precepto la desestimación del recurso contencioso-administrativo se han dictado en procesos iniciados antes de la entrada en vigor de la Constitución –Sentencias de 1 julio 1981 y 8 febrero 1980–.

De distinta manera, en el caso que hoy enjuiciamos la constitucionalidad de los preceptos legales discutidos es completamente decisiva de la suerte del recurso, dado que éste, iniciado con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución, ha sido estimado en la primera instancia y que no cabe, como se ha visto, una interpretación favorable a la admisibilidad del recurso, por lo que procede entrar en el análisis de las argumentaciones de la parte apelada”.

Centrándose, pues, y ya concretamente en la constitucionalidad o no de la limitación establecida por el artículo 126.2 de la LEF para acceder al recurso contencioso-administrativo, el Tribunal Supremo invoca, en primer lugar, la doctrina del Tribunal Constitucional sobre los obstáculos al acceso a la jurisdicción, y señala:

“... El Tribunal Constitucional viene interpretando que los obstáculos al acceso a la jurisdicción han de estar justificados en la protección de otros bienes, derechos o intereses constitucionales dignos de ser protegidos y resultar proporcionados. Así, la Sentencia de 14 septiembre 1992, declara que «el derecho reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución puede verse conculcado por aquellas normas que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador, y asimismo por la imposición de condiciones o consecuencias meramente limitativas o disuasorias del ejercicio de las acciones o de los recursos legalmente establecidos (SSTC 206/1987, 60/1989 y 147/1989)».

El rigor con el que deben medirse las limitaciones impuestas al derecho de acceso a la jurisdicción es superior al que debe observarse en relación con el derecho a los recursos. Como dice la Sentencia de 15 octubre 1996, número 160/1996, del propio Tribunal Constitucional, «como viene señalando este tribunal, el acceso a los recursos tiene una distinta relevancia constitucio-

larse que, en lo que aquí interesa, es un fundamento de la sentencia de instancia que el Tribunal Supremo hace suyo sin haber sido cuestionado ante el Alto Tribunal, y en lo que hace al art. 126 señala: “Aparte de cuanto antecede, el art. 126 de la Ley de expropiación forzosa y el art. 140.2 de su Reglamento, expresan que la impugnación de los acuerdos sobre el justiprecio debe fundarse sobre la lesión cuando la cantidad fijada como justo precio sea inferior o superior en más de una sexta parte al que en tal concepto se haya alegado por el recurrente o en el trámite oportuno; y de las comparaciones necesarias entre las valoraciones municipales y las establecidas por el Jurado de Expropiación se infiere que en ninguna de las fincas expropiadas éstas han rebasado en dicho límite a aquéllas, debiendo destacarse que, como afirma el Sr. Letrado del Estado, la Jurisprudencia reconoce que, aún después de la Constitución, es de aplicación dicho precepto” (Arzdi. 7552).

nal que el acceso a la Jurisdicción. Mientras que el derecho a la obtención de una resolución judicial razonada y fundada goza de una protección jurisdiccional en el artículo 24.1, el derecho a la revisión de esta resolución es, en principio, un derecho de configuración legal. El sistema de recursos, en efecto, se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le otorga cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales».

Antes de proseguir, quizá convenga señalar ya que la doctrina del Tribunal Constitucional acerca del acceso a la jurisdicción y de la constitucionalidad de las normas que imponen requisitos para el acceso al control jurisdiccional, se encuentra en el momento de hacer este comentario pendiente de un pronunciamiento específico sobre el tema; me refiero a la auto-cuestión de inconstitucionalidad planteada por el propio tribunal en su Sentencia n.º 103/1996, de 11 de junio (BOE de 12 de julio de 1996), dictada en un recurso de amparo y en la que se eleva al Pleno la cuestión de la inconstitucionalidad del art. 21.2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, por el que se excluye el recurso judicial contra determinados actos de la Junta Electoral Central.

Continúa su razonamiento el Tribunal Supremo así:

“En el caso examinado la limitación que establece el artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa para reclamar ante los tribunales contra la fijación del justiprecio efectuada en vía administrativa carece de los requisitos necesarios para que pueda estimarse adecuada a la Constitución. Carece, en primer término de justificación, puesto que el único valor a que podría atender es el de evitar que los tribunales se empeñen en resolver conflictos de cuantía escasa o insignificante. Sin embargo, mientras al regular los recursos la libertad, de configuración que pertenece al legislador le permite establecer limitaciones por razón de la cuantía con esa finalidad, no parece compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos que se imponga una limitación de esta naturaleza cuando del acceso a la jurisdicción se trata.

Ello es así porque el interés subjetivo del particular que recurre a los tribunales no necesariamente es coincidente con un determinado importe económico. Por otra parte, asuntos de escasa cuantía dineraria, si se mide en función de la diferencia entre el precio reclamado y el justiprecio concedido, pueden dar lugar en último término, y a veces al margen del proceso, a consecuencias crematísticas de mayor porte, pues la obligación de abonar el justiprecio está acompañada según la Ley de la obligación de hacer efectivos los intereses de demora, los cuales en caso de un retraso significativo en la fijación o en la entrega de aquél pueden ascender a cantidades notablemente

superiores. En los recursos mediante los que se impugna la fijación del justiprecio, además, la jurisprudencia viene admitiendo que puedan invocarse causas de nulidad de pleno derecho del expediente, cuya apreciación comporta unas consecuencias de mayor transcendencia que las ligadas al importe económico de la lesión sufrida.

La propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional no considera el criterio de «*mínimis*» como razonable para impedir la protección de los derechos fundamentales, entre los que se encuentra el de tutela judicial efectiva que se satisface acudiendo a los Tribunales para defender derechos e intereses legítimos. Dice la Sentencia de 17 de diciembre de 1986, número 163/1986 que «tampoco obsta para que el tribunal entre en el fondo del presente la escasa cuantía de la pena, la indemnización y las costas, pues, aparte de que la valoración del contenido condenatorio de la sentencia de apelación puede legítimamente variar en función de datos objetivos y de perspectivas subjetivas en las que este tribunal nunca podría entrar, y que a lo sumo pueden explicar la no comparecencia aquí del interesado, lo cierto, es que acerca de los derechos fundamentales no podríamos repetir la máxima de que de *mínimis non curat praetor*, porque con apoyo en su condición de elementos objetivos del ordenamiento, dotados de importancia y protección máxima, ya ha dicho este tribunal que nada de lo que concierna a los derechos fundamentales podrá considerarse nunca ajeno a su competencia ni a su atención –Sentencia 26/1981, fundamento jurídico 14 y Sentencia 7/1983, fundamento jurídico 1º.–» Con mayor razón la escasa cuantía de la pretensión no puede justificar que se niegue el acceso a la jurisdicción, que es la forma en que satisface el derecho a la tutela judicial efectiva, pues negando aquél se deniega de modo absoluto este derecho fundamental.<sup>8</sup>

Finalmente, la desproporción entre el límite impuesto y sus consecuencias resulta patente en el caso de justiprecios muy elevados, respecto de los cuales la lesión de la sexta parte puede ascender a una suma muy importante aisladamente considerada. Aún admitiendo, pues, a efectos dialécticos, que la limitación pudiera imponerse al margen de los intereses subjetivos que puedan existir sin relación con el interés económico del pleito y aceptando que esto pudiera hacerse sin tomar en consideración la existencia de consecuencias económicas y jurídicas ajenas al objeto de la reclamación pecuniaria, la regla que establece la ley de modo abstracto e incondicional puede suponer sacrificios poco equitativos para los recurrentes que, en casos de justiprecios de elevada cuantía, vean impedido el acceso a la jurisdicción para reclamar sumas de alto importe que no alcancen la proporción exigida en relación con el total justiprecio reconocido por el jurado de expropiación. Esta restricción resultaría desproporcionada en relación con aquellos casos en los que, siendo la cuantía del justiprecio reclamado muy

<sup>8</sup> Sin embargo, para el Tribunal Constitucional, más recientemente, el tema de la cuantía económica de la lesión no resulta indiferente. Así, por Auto de 19 de septiembre de 1994, ha inadmitido el Recurso de Amparo n.º 2403/1993, pues “resulta en todo caso manifiesto que las 7710 pesetas a que asciende la reclamación de la ahora demandante en amparo y la lesión, por tanto infligida carece del contenido mínimo exigido por el artículo 50.1 c) LOTC para que la demanda sea admitida a trámite...”; claro que antes había señalado a propósito de la “manifiesta carencia de contenido que justifique una resolución sobre el fondo” que “la demandante ha obtenido una respuesta sobre el fondo ante los Tribunales ordinarios”. Sobre el cambio que significa este Auto en la jurisprudencia del TC, *vid.*, J.L. REQUEJO PAGES, “Hacia la objetivación del amparo constitucional (Comentario al Auto de la Sala Primera del Tribunal Constitucional de 19 de septiembre de 1994)”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 42, de 1994, págs. 153 y siguientes.

inferior, pero mayor la desproporción con el reconocido por el jurado, pueda reclamarse judicialmente a pesar de discutirse por cantidades menores.

La lesión del artículo 24 de la Constitución que la aplicación del artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa significaría está en estrecha relación con el deber de respeto al poder de fiscalización de la actividad administrativa que el artículo 106 atribuye a los tribunales, pues éste no puede resultar mermado por el legislador, en la universalidad con que la Constitución lo proclama, por motivos no justificados o desproporcionados. Y, finalmente, cabe también ponderar la posible violación de estos preceptos en la perspectiva del mandato de indemnizar al propietario expropiado que impone el artículo 33 de la Constitución, puesto que dicha obligación de las administraciones públicas no puede tener efectividad sin la fiscalización de los tribunales no sujeta a trabas injustificadas”.

La cita es larga pero creo que necesaria. El Alto Tribunal –en ésta, para mi, extraordinaria sentencia– en este fundamento y desde una óptica constitucional desgrana todos los fundamentos para llegar a la conclusión de inconstitucionalidad de la pervivencia en nuestro ordenamiento jurídico de un impedimento al acceso a la tutela judicial como el que representa el artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa. Así, y en primer lugar, el rechazo a la cuantía económica de la pretensión como determinante del acceso a la tutela judicial, consagrado como derecho fundamental en el art. 24 de la Constitución, y distinguiéndola claramente de la libertad que puede corresponder al legislador ordinario en cuanto a la configuración de los recursos, “no parece compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos que se imponga una limitación de esta naturaleza –económica– cuando del acceso a la jurisdicción se trata”. En segundo lugar, y sin duda no es argumento central de la conclusión pero sí resultado cierto en la práctica –desgraciadamente–, que asuntos de escasa cuantía económica (aquí yo me preguntaría ¿escasa para quién?, ¿cuál es el parámetro para su medición?) en materia de indemnización expropiatoria resultan muy superiores en el balance final; por desgracia no es excepcional el que concluida la ejecución total de una sentencia condenatoria para la Administración expropiante/beneficiario, el expropiado o sus causahabientes –desdichadamente condición esta última no infrecuente en el sujeto que percibe la cantidad final, dado el penoso desarrollo del procedimiento de ejecución total de la sentencia– hayan percibido una cantidad por intereses de demora muy próxima, cuando no superior<sup>9</sup>, a la correspondiente por el importe principal del bien expropiado; la abusiva utilización de la urgente

<sup>9</sup> En el caso concreto de la sentencia analizada seguro que así habrá ocurrido. En efecto, la expropiación de que trae causa la sentencia se inicia por el Real Decreto 2021/81, de 13 de julio (BOE 217, de 10 de septiembre), por el que se declara la utilidad pública y la urgente ocupación a efectos de la expropiación forzosa de los terrenos necesarios para la ampliación del campo de vuelo del aeropuerto de La Coruña, por lo que, como muy tarde, el 11 de marzo de 1982 –si antes no se produjo la ocupación– es el *dies a quo* para el cómputo de los intereses de demora, por ello al día de la Sentencia del TS con creces se habrá superado, por intereses, el 100% del principal.

ocupación y la tardanza en resolver judicialmente el proceso así lo vienen propiciando. En tercer lugar, que la "lesión del artículo 24 de la Constitución que la aplicación del artículo 126.2 de la LEF significaría, está en estrecha relación con el deber de respeto al poder de fiscalización que el art. 106 atribuye a los tribunales y no puede ser mermado por el legislador por motivos no justificados o desproporcionados". Y en cuarto y último lugar, "también cabe ponderar la violación del mandato de indemnizar del art. 33 de la Constitución, puesto que dicha obligación no tendría efectividad sin la fiscalización de los tribunales".

Por lo razonado anteriormente, el Alto Tribunal llega necesariamente a que, reconociendo que se aparta de la doctrina existente hasta este momento, el artículo 126.2 de la LEF ha devenido inconstitucional tras la entrada en vigor de la Constitución y en consecuencia ha quedado derogado, señalando al respecto:

"La conclusión a que hemos llegado en los fundamentos jurídicos anteriores acerca de la inconstitucionalidad de la limitación impuesta para el acceso a la jurisdicción por el artículo 126.2 de la Ley de expropiación forzosa nos lleva a la consecuencia jurídica de que ha sido dejado sin efecto por la fuerza de una disposición derogatoria de la Constitución, por tratarse de una Ley anterior a la entrada en vigor de ésta y, en consecuencia, tenemos la facultad de no aplicar aquel precepto incurso en inconstitucionalidad sobrevvenida sin necesidad de plantear cuestión ante el Tribunal Constitucional.

Con ello, partiendo de las notables diferencias entre los supuestos hasta ahora resueltos y el caso que nos corresponde hoy decidir, nos separamos conscientemente de la jurisprudencia sentada en las sentencias que anteriormente han sido citadas con el fin de establecer una solución general que, lejos de todo particularismo selectivo, permita a los tribunales, de acuerdo con nuestra jurisprudencia, tener acceso sin trabas injustificadas a la fiscalización jurisdiccional de los actos administrativos de fijación del justiprecio, reconociendo así plena efectividad en este punto al derecho a la tutela judicial que proclama el artículo 24 de la Constitución".

Consecuente con lo anterior es el fallo del TS: desestimando el recurso de apelación interpuesto por el abogado del Estado y confirmando la sentencia de instancia.

## Otros supuestos legales inconstitucionales

Sin duda, la sentencia objeto de este comentario, tiene que llevar a la reflexión sobre la inconstitucionalidad de otras normas que impiden también el acceso a la jurisdicción, en supuestos en los que la lesión económica no alcanza igualmente un determinado porcentaje. Estoy pensando, en este momento, en lo establecido en el artículo 218 del Decreto de 12 de enero de 1973, por el que se aprueba el texto de la Ley de reforma y desarrollo agrario, y que establece "Agotada la vía administrativa podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, que sólo será admisible por vicio sustancial en el procedimiento y por lesión en el valor de las fincas, siempre que la diferencia en el valor de las parcelas aportadas por el recurrente y las recibidas después de la concentración suponga, cuando menos, perjuicio de la sexta parte del valor de las primeras"<sup>10</sup>.

En este punto<sup>11</sup> quizá haya que resaltar que al Tribunal Supremo tampoco se le había planteado hasta muy recientemente una ocasión tan clara para hacer una declaración tan tajante, o había encontrado fórmulas indirectas para, sin necesidad de pronunciamientos tan rotundos como el aquí comentado, llegar al enjuiciamiento del fondo de la cuestión, reinterpretabo el artículo 218.1 del texto refundido de la Ley de reforma y desarrollo agrario.

En efecto, la doctrina jurisprudencial existente al respecto hasta hace muy poco, y quizá nunca como *ratio decidendi*, había señalado:

"Se alega en primer término la derogación, por la cláusula derogatoria de la Constitución, del límite de lesión del sexto establecido por el artículo 218 del texto refundido de la Ley de reforma y desarrollo agrario de 12 de enero de 1973, invocando su incompatibilidad con el principio de accesibilidad a la Justicia establecido en el artículo 24 de la Constitución; pero tal tesis, que se fundamenta en la doctrina de la eliminación de las limitaciones derivadas del apartado f) del artículo 40 de la Ley jurisprudencial, respecto de la garantía jurisdiccional general establecida en el artículo 1º de la misma, que ha sido concretada por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 17 de mayo de 1983 y ya en ocasiones diferentes por este Tribunal en distintas sentencias, algunas de ellas anteriores a la señalada, como la de 25 de octubre de 1982, es tan solo de aplicación relativa al caso, por cuanto si bien facilita el acceso a la Jurisdicción de todos los casos de lesión derivada de las actuaciones de concentración parcelaria, ello no significa la derogación total y absoluta del artículo 218 citado, sino su matización en el sentido

<sup>10</sup> Reproducido casi literalmente por la Ley 10/1985, de 14 de agosto, de concentración parcelaria para Galicia (BOE de 16 de noviembre); así en su art. 43.1. "Agotada la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo, que sólo será admisible por vicio sustancial en el procedimiento y por defecto en la apreciación del valor de las fincas, siempre que la diferencia entre el valor de las parcelas aportadas por el recurrente y las recibidas después de la concentración suponga, al menos, perjuicio de la sexta parte del valor de las primeras".

<sup>11</sup> Estudiado, antes de la Constitución, entre otros, por P. GONZÁLEZ MARIÑAS, "El recurso contencioso-Administrativo contra el Acuerdo de concentración parcelaria", en *Revista de Derecho Administrativo y Fiscal*, n.º 46, 1977, A Coruña, págs. 43 y siguientes

de que, según que la lesión causada exceda o no del sexto del valor de las fincas aportadas, establecido con arreglo a las bases aprobadas, las consecuencias sean distintas, pues mientras la lesión que alcance o supere el citado sexto del valor señalado determina una rectificación en la concentración efectuada con arreglo al párrafo segundo del expresado artículo 218 de la Ley de reforma y desarrollo agrario, la que no alcance ese límite sólo dé origen a una compensación que restablezca el principio de igualdad entre lo aportado y lo recibido concretado en el apartado a) del artículo 173 de la referida Ley de reforma y desarrollo agrario.

Que lo expuesto en la alegación precedente significa la necesidad de entrar a conocer el fondo de la cuestión debatida en instancia, rechazada por la sentencia en ella recaída razón a considerar que la lesión alegada por el recurrente no alcanzaba el sexto de la valoración de las fincas por él aportadas, siquiera la solución final del caso no sea distinta, finalmente, por cuanto el recurrente tenía que haber acreditado en autos haber sufrido lesión en el reemplazo de las fincas y que esa lesión alcanzaba una determinada cuantía para concretar la solución a establecer, pero es el caso que ello no ha sucedido, pues aunque es cierto se señalan distintos valores en puntos para las distintas clases de tierras y ellos no son coincidentes, debe tenerse en cuenta que la superficie de reemplazo es superior a la de aportación, incluso después de la resolución del recurso de alzada, donde se ha sustituido parte de una de las fincas de reemplazo por otra de mejor calidad, con lo cual no existe forma de conocer con seguridad si ha existido la lesión alegada y su cuantía, pudiéndose deducir únicamente del planteamiento realizado en conclusiones y en este recurso de apelación que, caso de existir lo que como se señala, no se acredita, no alcanzaba la cuota de alteración del principio de igualdad señalado por el reiterado artículo 218 de la Ley de reforma y desarrollo agrario (STS de 5 de diciembre de 1985 -Arzdi. 6380-).

Posteriormente, el Alto Tribunal siguiendo en esta línea extrajo más consecuencias; así, señalando:

“en el artículo 218 de la ley, se establecen fuertes limitaciones al ejercicio de la función jurisdiccional al declararse, no sin imperfección técnica, que el recurso contencioso-administrativo sólo será admisible por vicios esenciales del procedimiento o por lesión en la adjudicación de las fincas que ascienda al menos a la sexta parte del valor de los terrenos.

Respecto a dicho artículo 218 hay que partir en su interpretación de la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, señaladamente de la Sentencia de 5 febrero 1985 donde se estudia directamente además el artículo 173 de la ley, sentencia recordada entre otras en fecha más reciente por la de 27 octubre 1990. Estas declaraciones jurisprudenciales afirman que el precepto del artículo 218 de la Ley de reforma y desarrollo agrario debe ser objeto

de una interpretación restringida que posibilite al máximo la defensa de los derechos e intereses, pues éstos no deben ser sometidos a limitación alguna en cuanto al acceso a los tribunales para su defensa. Ciertamente estas limitaciones al derecho a la protección jurisdiccional son excepcionales en nuestro ordenamiento y, al encontrarse establecidas por normas preconstitucionales, han de ser objeto de esta interpretación restringida que «a sensu contrario» facilite la protección judicial, siendo éste el sentido que inspira la actual regulación de la función jurisdiccional y más concretamente la normativa que se contiene en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley orgánica del poder judicial”.

Pero más adelante cuando llega el enjuiciamiento del artículo 218.1 de la LRYDA en relación con el caso y cual es la cuantía de la lesión producida, señala:

“Ello hace que la razón de decidir del presente proceso deba fundarse en la apreciación de los hechos, tal como se deducen éstos de la prueba pericial practicada en apelación. De ella se desprende de modo claro y palmario según testimonio conforme de los tres peritos designados que se produjo un grave perjuicio para los actores en la reagrupación de fincas, de modo tal que de las seis que les fueron asignadas, tres de ellas, prácticamente no son cultivables. Aunque sólo uno de los peritos llega a cifrar el perjuicio en el 17,60 por 100, superior al valor de una sexta parte que establece la ley, en cualquier caso los demás peritos que no fijan cifra no contradicen la anterior y atestiguan desde luego que se ha producido un perjuicio notable.

Por tanto, aplicando la doctrina de nuestra Sentencia de 5 febrero 1985, recordada por la de 27 octubre 1990, procede estimar el presente recurso de apelación y anular la concentración parcelaria en cuanto se refiere a las fincas asignadas a los apelantes”. (STS de 10 de febrero de 1994. Arzdi. 1021).

Ulteriormente, cuando el TS tiene que enfrentarse nuevamente con el tema, señala:

“los acuerdos de concentración parcelaria están sujetos a un régimen peculiar de impugnación, según el artículo 218 –vicio sustancial del procedimiento y lesión en la apreciación del valor de las fincas superior a la sexta parte del valor de las parcelas aportadas–, que, sin embargo, debe ser objeto de una interpretación acorde con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE) y a la plena revisión jurisdiccional de la actividad administrativa (artículo 106 CE); de manera que dicho precepto no suponga una exclusión parcial del control jurisdiccional, sino la fijación de los efectos que cabe atribuir a los vicios de que pueda adolecer la actuación administrativa en la concentración parcelaria. Así, ha de considerarse que un defecto procedimental de escasa importancia, no causante de indefensión, o una limitada lesión en la apreciación del valor de

las fincas, cuando no llegue a la sexta parte del valor, no tienen virtualidad invalidante de la concentración parcelaria, aunque proceda acordar, en su caso, las compensaciones restablecedoras del principio de igualdad entre lo aportado y lo recibido a que hubiere lugar. Y en este sentido se ha pronunciado la doctrina de este tribunal, que, además, ha considerado el prevalente interés público en la estabilidad de la concentración ya realizada, considerando que la eventual lesión causada debe corregirse mediante atribuciones que absorban, en su caso, diferencias económicas conforme a los principios rectores de la propia concentración y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 218.2 de la LRDA (SSTS 29 febrero 1988 y 17 febrero 1990)" (STS de 28 de junio de 1996-Arzdi. 5338-).

Esta doctrina es reiterada en la STS de 14 de octubre de 1996 -Arzdi. 7133-.

Por último, muy recientemente también el Alto Tribunal ha tenido ocasión de analizar nuevamente el tema y, además, en un caso en que la lesión apenas alcanzaba un 15%, es decir, inferior al sexto de que habla el 218 de la LRYDA, y ahora el Alto Tribunal señala:

"El artículo 218 de la Ley de reforma y desarrollo agrario, vulnera el derecho de obtener la tutela efectiva de los tribunales, artículo 24.1 de la Constitución, al limitar el acceso a los tribunales en función de la lesión sufrida en su expediente de concentración parcelaria, sentencias de este tribunal de 6 noviembre 1981, y 6 de diciembre 1985, que interpretándolo atendiendo a la finalidad de este procedimiento sostienen la doctrina ya reiterada de que si la lesión alcanza la sexta parte del valor de las fincas aportadas da lugar a la rectificación del acuerdo de concentración y si es menor a la compensación económica; de lo que se infiere que de ser precisa la deducción de un 3% de las fincas aportadas para hacer posible la concentración parcelaria si el perjuicio económico es inferior a la sexta parte de su valor de derecho también a su compensación económica, pues el límite que establecía en el artículo 218 para el acceso a la revisión judicial de no alcanzar dicha sexta parte, resulta aplicable tanto si se trata del derecho a acceder a la vía jurisdiccional como el de hacer efectiva la compensación económica que dimana de la concentración, según exige la congruente interpretación de los artículos 202 y 218 de la citada ley, pues la jurisprudencia, sin condicionar el origen de la lesión patrimonial, ha declarado ser indemnizable cualquiera que sea su cuantía en relación con el valor de las fincas aportadas". (STS de 14 de enero de 1997 -Arzdi. 547-).

Es la primera vez, que yo haya visto, que se señala claramente la inconstitucionalidad de la limitación establecida en el art. 218 de la LRYDA, y también en la que el TS tiene que pronunciarse directamente sobre el tema, ya que la pretensión de reparación

de la lesión resultaba claramente inferior a la sexta parte, y en la que, en consecuencia, la cuantía de la lesión resultaba *ratio decidendi* para su admisión y posterior estimación. Creo que se trata de un cambio cualitativo muy importante, en cuanto a la limitación para el acceso a la revisión jurisdiccional del art. 218 de la LRYDA, que no debe quedar empañado por el hecho de que la lesión inferior a la sexta parte solamente dé derecho a la indemnización correspondiente y no a la nulidad del procedimiento seguido. Ya no se trata, pues, de un tema de no acceso a la jurisdicción sino de los efectos de la estimación.

#### **IV.**

#### **Conclusión**

Los pronunciamientos jurisprudenciales comentados llevan a una conclusión final: el legislador no puede impedir el acceso a la jurisdicción, a la tutela judicial –consagrada en el art. 24 de la Constitución–, so pretexto de la escasa cuantía económica de la pretensión. 