

¿Ser o devenir? La valoración del suelo en la Ley 8/2007

Josep ROCA CLADERA

Director del Centro de Política del Suelo y Valoraciones de la Universidad Politécnica de Cataluña

RESUMEN: El presente artículo pretende indagar acerca de los principios y metodología de valoración desarrollados por la nueva legislación de suelo; especialmente en lo tocante al concepto de valor que ésta desarrolla. En este sentido se presentan las principales novedades que en materia de valoración de suelo aporta la Ley 8/2007, situándose en el contexto del debate que en esta materia se ha venido desarrollando desde los albores de la legislación expropiatoria en el siglo XIX, y en pleno siglo XX mediante las sucesivas leyes del suelo. La Ley representa un cambio de paradigma, al iniciar un cambio de rumbo y señalar una “hoja de ruta” que debería conducir al reconocimiento abierto de que el plusvalor urbano, resultante de la acción pública de planeamiento, es un producto público, social, lo que precisaría la demanialización plena del desarrollo urbano.

DESCRIPTORES: Ley de Suelo. Valoración del suelo.

I. INTRODUCCIÓN

La valoración del suelo, desde los albores de la legislación expropiatoria, se ha planteado un dilema de difícil solución: ¿qué vale el suelo, por lo que es o por lo que será? ¿Cabe referir la valoración del suelo a un mercado de “futuros”, como es el mercado inmobiliario, y por lo tanto indemnizar al propietario la expectativa urbanística generada en los planes¹? ¿O no es legítimo tal proceder, al provenir buena parte del plusvalor urbano generado por la

acción de la colectividad y no por la actuación positiva del poseedor de suelo? En definitiva, ¿a quien corresponde la plusvalía generada por el desarrollo urbano? ¿Al titular del suelo, que ostenta el título jurídico del derecho de propiedad? ¿O a la colectividad que genera el plusvalor por medio de la ordenación urbana?².

En el fondo este dilema tiene su origen en un contexto más profundo, que en lo económico hace referencia a la naturaleza de los valores urbanos como valores de

¹ En los planes, o, también, «en la mente de las personas». El valor, en un terreno estrictamente económico, de las expectativas no representa sino la actualización de los rendimientos futuros esperados, se encuentren éstos donde se encuentren: en el planeamiento urbanístico, o en la mente de los inversores urbanos.

² Cabría en hipótesis una tercera opción: atribuir a la empresa promotora-urbanizadora el plusvalor, o una parte del mismo, al asumir el riesgo de la acción urbanizadora de transformación del suelo.

*externalidad*³ y en lo jurídico a la concepción misma del *derecho de propiedad*, a la naturaleza del acto de creación o generación de *aprovechamiento urbanístico*, así como a la confrontación de las lógicas dimanantes del *derecho civil* (propiedad) y *administrativo* (función y servicio públicos)⁴.

Este es el escenario en el que toda legislación, urbanística o expropiatoria, se ha situado al abordar el problema de determinar el valor del suelo. Y en dicho escenario la nueva Ley de Suelo de 2007 parece apuntar, por primera vez en los últimos 50 años, por el *valor del ser, no del devenir*. En este sentido la Exposición de Motivos de la Ley 8/2007 indica:

“Desde la Ley de 1956, la legislación del suelo ha establecido un régimen de valoraciones (...) que ha tenido un denominador común: el de valorar el suelo a partir de cuál fuera su clasificación y categorización urbanísticas, esto es, *partiendo de cuál fuera su destino y no su situación real*. Unas veces se ha pretendido con ello aproximar las valoraciones al mercado, presumiendo que en el mercado del suelo no se producen fallos ni tensiones especulativas, contra las que los poderes públicos deben luchar por imperativo constitucional. Se llegaba así a la paradoja de pretender que el valor real no consistía en tasar la realidad, sino también las meras expectativas generadas por la acción de los poderes públicos. Y aun en las ocasiones en que con los criterios mencionados se pretendía contener los justiprecios, se contribuyó más bien a todo lo contrario y, lo que es más importante, a enterrar el viejo principio de justicia y de sentido común de que las tasaciones expropiatorias no han de tener en cuenta las plusvalías que sean consecuencia directa del plano o proyecto de obras que dan lugar a la expropiación ni las previsibles para el futuro (...). Para facilitar su aplicación y garantizar la necesaria seguridad del tráfico, la recomposición de este panorama debe buscar la sencillez y la claridad, además por supuesto de la justicia. Y es la propia

Constitución la que extrae expresamente —en esta concreta materia y no en otras— del valor de la justicia un mandato dirigido a los poderes públicos para impedir la especulación. Ello es perfectamente posible desvinculando clasificación y valoración. *Debe valorarse lo que hay, no lo que el plan dice que puede llegar a haber en un futuro incierto*. En consecuencia, y con independencia de las clases y categorías urbanísticas de suelo, se parte en la Ley de las dos situaciones básicas ya mencionadas: hay un suelo rural, esto es, aquél que no está funcionalmente integrado en la trama urbana, y otro urbanizado, entendiéndose por tal el que ha sido efectiva y adecuadamente transformado por la urbanización. Ambos se valoran conforme a su naturaleza, siendo así que sólo en el segundo dicha naturaleza integra su destino urbanístico, porque dicho destino ya se ha hecho realidad. Esto supuesto, los criterios de valoración establecidos persiguen determinar con la necesaria objetividad y seguridad jurídica el valor de sustitución del inmueble en el mercado por otro similar en su misma situación⁵.

El presente artículo pretende indagar acerca de los principios y metodología de valoración desarrollados por la nueva legislación de suelo; especialmente en lo tocante al concepto de valor que ésta desarrolla. En este sentido se presentan las principales novedades que en materia de valoración de suelo aporta la Ley 8/2007, situándose en el contexto del debate que en esta materia se ha venido desarrollando desde los albores de la legislación expropiatoria en el siglo XIX, y en pleno siglo XX mediante las sucesivas leyes del suelo.

2. EL CONCEPTO DE VALOR REAL EN LA LEGISLACIÓN EXPROPIATORIA

Las leyes de expropiación forzosa a lo largo del siglo XIX y primera mitad del XX,

³ El concepto de externalidad implica que el valor que pueda alcanzar determinado bien viene condicionado (positiva o negativamente) por actuaciones o situaciones externas al mismo. Por ejemplo, la implantación de una determinada actividad económica en un entorno urbano específico puede generar una mejora de la comercialidad general del mismo. O la construcción de una autopista, junto a un incremento de la accesibilidad puede implicar unas molestias (ruido, seguridad, etc.) que afecten negativamente el valor de la propiedad. En el caso del suelo urbano, o apto para urbanizar, prácticamente todo el valor es debido a factores externos a la propiedad misma, limitándose los específicamente propios a desempeñar un papel (fuera del

valor añadido por la edificación) en general no excesivamente relevante en la explicación del valor.

⁴ La controversia nace, por tanto, desde el momento en que pueda reconocerse como público, y no privado, el acto de «creación», o «delimitación» en su caso, del aprovechamiento urbanístico. En un contexto plenamente liberalizado del urbanismo la oposición entre «ser» y «devenir» deja de tener sentido, puesto que se reconoce de forma ínsita al derecho de propiedad la capacidad de éste de apropiarse las expectativas reales o potenciales resultantes del aprovechamiento urbanístico.

⁵ Ley 8/2007, *Exposición de Motivos*.

así como las leyes de suelo, desde la segunda mitad de este último siglo, han abordado con el corazón dividido el difícil problema de la valoración de los inmuebles urbanos. Por una parte el régimen constitucional, el Estado de Derecho, asentado firmemente sobre el principio de protección jurídica del derecho de propiedad frente a la arbitrariedad y capricho del poder autocrático del Estado, comportaba, junto a la prohibición expresa de la confiscación, la afirmación de la justa indemnización como base consustancial de la institución expropiatoria. El *justiprecio* se ha conformado, ya desde la Ley de Enajenación Forzosa por Motivos de Utilidad Pública de 1836⁶, como una de las piezas clave de las garantías formales del Estado de Derecho. Justiprecio que, en una economía de mercado, no puede ser otra cosa que el *valor de mercado* de los bienes expropiados.

Pero junto a dicha convicción la legislación expropiatoria, ya desde el último cuarto del siglo XIX, planteó dudas razonables acerca de la legitimidad de identificar en toda situación ambos conceptos (justiprecio y valor de mercado). La irrupción del urbanismo vino a poner en cuestión la concepción de justiprecio tal como había sido entendido desde sus orígenes. Baste un solo ejemplo: ¿qué valía el suelo en una acción de reforma urbana como las que se llevaron a cabo a finales del XIX-principios del XX? ¿Cómo lo que era ese suelo, “callejuela maloliente”? ¿O como lo que sería después del desarrollo y ejecución del plan, parcelas con elevado aprovechamiento urbanístico resultado de la ordenación en proyecto?

Desde finales del siglo XIX, cuando el urbanismo empezó a irrumpir con fuerza en la vida de nuestras ciudades, se planteó por tanto la necesidad de profundizar la concepción de justiprecio construida desde 1836:

“El precio, para ser de verdad ‘justo’, debería reconocer de forma explícita que las plusvalías urbanas no siempre debían ser indemnizadas”,

especialmente si éstas no se debían a la acción positiva de los propietarios. Situación especialmente evidente en las operaciones de reforma interior, donde la acción de renovación urbana emprendida por la Administración implicaba significativas revalorizaciones de las propiedades beneficiadas por la actuación. La noción de justiprecio, cuando el planeamiento hacía acto de presencia, debía conducir a la necesaria exclusión de dichas plusvalías, puesto que en caso contrario se estaría produciendo un enriquecimiento injusto de los titulares de suelo.

En este contexto la búsqueda de un valor desprovisto de componente especulativa pasó a situarse en el centro de atención del legislador. Fue la Ley de Expropiación de 1879 la que introduciría en nuestro país el debate sobre los límites del valor de mercado. La búsqueda de *un valor basado en el ser, que no en el devenir*, se vería plasmada en el criterio relativo a que el valor a efectos de expropiación urbanística debería referirse al existente con anterioridad al plan o proyecto que generaba la intervención⁷, especialmente en aquellos casos, como la reforma interior, en que no sería legítima la apropiación, por los propietarios originales del suelo, de las plusvalías generadas por el planeamiento urbano.

La Ley de 1879 tuvo por tanto la enorme valentía de abordar por vez primera el debate acerca de los límites de la pura y simple consideración del mercado como sistema de atribución de valor a efectos expropiatorios. La indemnización expropiatoria debía reflejar el valor *real* del bien y, por tanto, no debía incluir las plusvalías derivadas del planeamiento, debiendo ser determinada de la forma más objetiva posible.

La búsqueda de objetividad en el proceso de valoración condujo, a lo largo de la primera mitad del siglo XX, a un renovado esfuerzo por alejar el justiprecio expropiatorio de las veleidades especulativas del mercado. En este camino la Ley de Expropiación Forzosa (LEF) de 1954 representó un paso adelante.

⁶ Artículo 7.º de la Ley de Enajenación Forzosa de 1836: “Declarada la necesidad de ocupar el todo o parte de una propiedad, se justipreciará el valor de ella y el de los daños o perjuicios que pueda causar a su dueño la expropiación (...)”.

⁷ Artículo 39 de la Ley de Expropiación Forzosa de 1879: “En las enajenaciones forzosas que exija la realización de la obra [de reforma interior] será regulador para el precio el valor de las fincas antes de recaer la aprobación del proyecto”.

La LEF 54, aún hoy vigente, confirmó, en su artículo 36.1⁸, la concepción introducida a finales del XIX de no indemnización de las plusvalías resultantes del planeamiento, pero a su vez introdujo de forma explícita la concepción de que la valoración de los bienes inmobiliarios debería, *prima facie*, basarse en criterios objetivos. Tres ideas fundamentales (art. 38)⁹ abundaron en el camino hacia la creciente objetividad en el proceso de valoración:

- a) Por una parte, la concepción de que el justiprecio debe establecerse por medio de una *metodología aditiva* y no tanto como simple valor de mercado del inmueble, entendido éste como un conjunto inseparable. El valor expropiatorio se entiende como valor de reposición, esto es como suma del valor del suelo y la edificación.
- b) Por otra, y por lo que respecta a la valoración del suelo, la LEF 54 utiliza un criterio presuntamente objetivo: *el valor que a efectos fiscales tienen atribuidos los solares*. La LEF busca, por tanto, distanciar la evaluación del suelo de los pulsos caprichosos y especulativos del mercado.
- c) Finalmente la interpretación jurisprudencial de la LEF entendió que el valor de los edificios correspondía a su *coste de reposición*. Es decir al valor de su reposición “a nuevo”, corregido por la depreciación.

Criterios, todos ellos, dirigidos a reforzar la objetividad del proceso de valoración. La LEF de 1954 se presenta, de esta manera, como el intento más ambicioso en el marco de la legislación expropiatoria de separar el

justiprecio del valor de mercado. Método aditivo (art. 38), valoración fiscal del suelo (art. 38.1), valor de reposición de la edificación (art. 38.2) y no consideración de las expectativas urbanísticas resultantes de la ordenación (art. 36.1), representan medidas objetivadoras que debieran haber alejado de forma definitiva a los valores expropiatorios de algunos comportamientos especulativos ínsitos al mercado inmobiliario. Sin embargo el legislador expropiatorio de 1954 no llevó hasta sus últimas consecuencias su voluntad objetivadora. La no resolución plena del dilema valor objetivo *vs.* valor de mercado condujo a la LEF a defender, en última instancia, *la libertad estimativa para establecer el justiprecio*. Tal como indica su Exposición de Motivos:

“La fijación de la indemnización constituye, como es obvio, el problema capital de una Ley de expropiación. El criterio tradicional de someter las diferencias de apreciación pericialmente establecida a una decisión motivada y preparada por una tercera estimación pericial ha de reconocerse que no ha sido nunca propugnado como procedimiento ideal, sino más bien como un último recurso, al que empíricamente se acude en defecto de reglas tasadas que permitan una determinación automática del valor del objeto de la expropiación. *Los criterios automáticos añaden a su intrínseca objetividad la ventaja de eliminar gran número de reclamaciones ya que sustraen la base sobre la cual cabe plantearlas, que no es otra que la pluralidad abierta indefinidamente de los medios de estimación.*”

No se han escatimado esfuerzos a fin de conseguir sustituir el procedimiento de la controversia pericial por otro que permitiera una determinación más objetiva del justo

⁸ Artículo 36.1 de la LEF 54: “Las tasaciones se efectuarán con arreglo al valor que tengan los bienes o derechos expropiables al tiempo de iniciarse el expediente de justiprecio, sin tenerse en cuenta las plusvalías que sean consecuencia directa del plano o proyecto de obras que dan lugar a la expropiación y las previsibles para el futuro”.

⁹ Artículo 38 de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954: “1. Los solares se justipreciarán en el valor que tengan asignado para los efectos del arbitrio municipal sobre incremento de valor de los terrenos, aumentando en un 10%, o en su defecto, el valor en venta fijado a efectos de la contribución territorial. 2. Los edificios se justipreciarán en la media aritmética que resultare del valor actual en venta de otras fincas análogas en el mismo Municipio y de la capitalización del tipo de interés legal del

líquido imponible señalado para la contribución urbana. No tendrá validez, a efectos de esta capitalización, todo aumento del líquido imponible producido por declaraciones de renta realizadas por el propietario con fecha posterior a la de aprobación del proyecto de reforma o urbanización que sea causa de la expropiación.” La LEF 1954 utilizó una terminología confusa al hablar de “solares” y “edificios”. ¿Incluían los solares el suelo sin urbanizar? ¿Debía interpretarse el concepto “edificio” como “solar edificado”, o simplemente hacía referencia a la parte construida (no al suelo) del inmueble? Las dificultades de interpretación dieron lugar a una abundante jurisprudencia, el resumen del cual es la que se presenta en el texto superior. Lo que arriba se indica, por tanto, no es el resultado de la misma LEF, sino la interpretación jurisprudencial de la misma.

precio. Mas ya desde un principio pudo advertirse que existen supuestos de expropiación en los que bien sea por carecerse de toda clase de estimación general preconstituída, bien porque los criterios generales vendrían a ofrecer resultados muy arbitrarios en más o menos respecto al principio de justa indemnización de que se parte, es imposible prescindir de una tasación pericial. La *determinación del justo precio sobre bases fiscales* ha de partir de la premisa de que la riqueza imponible fiscalmente establecida, suponga una valoración no sólo objetiva y bien ponderada del bien de que se trate, sino además, rigurosamente al día desde el punto de vista del poder adquisitivo de la moneda. Y se comprende que esto no es siempre posible por la forzosa complejidad de las operaciones evaluatorias, que no se pueden llevar a cabo en plazos tan moderados que se sustraigan a oscilaciones de no escasa significación económica.

De otro lado, salvo que se entienda que la estimación fiscal constituye lo que desde luego no es, es decir, una declaración administrativa de valoración, eficaz no sólo en la relación fiscal, sino en toda relación con la Administración en que el valor de un bien pueda jugar algún papel, esa estimación debe servir como uno de los elementos que concurren a la determinación del justo precio, *pero no ser el criterio de suyo, y exclusivamente, determinante*. Esto implicaría volver la espalda a realidades económicas elementales, en las que precisamente el bien expropiado encuentra la referencia de valor más adecuado. *Todo ello hace que sea preciso ponderar las valoraciones fiscales con las de mercado y para casos excepcionales dejar abierta la posibilidad de apreciación de circunstancias específicas, que de no tenerse en cuenta provocaría una tasación por completo irrazonable*. Estos son los principios que en este punto inspiran la Ley.”

Ponderación de las valoraciones fiscales con las de mercado, de la valoración objetiva con la resultante de las relaciones existentes entre la oferta y la demanda inmobiliaria: ese es el elemento central sobre el que se articula la legislación de expropiación forzosa. Y ese elemento central viene recogido de forma explícita en el artículo 43.1, auténtica pieza clave para la comprensión profunda del concepto de justiprecio construido a partir de 1954:

“No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, tanto el propietario como la Administración podrán llevar a cabo la tasación aplicando los *criterios estimativos que juzguen más adecuados* si la evaluación practicada por las normas que en aquellos artículos se fijan no resultare, a su juicio, conforme con el *valor real* de los bienes y derechos objeto de la expropiación, por ser éste superior o inferior a aquélla. El Jurado Provincial de Expropiación también podrá hacer aplicación de este artículo cuando considere que el precio obtenido con sujeción a las reglas de los anteriores resulte notoriamente inferior o superior al valor real de los bienes, haciendo uso de los criterios estimativos que juzgue más adecuados”.

Criterios estimativos que se consideren más adecuados y valor real. Estos son los dos criterios principales en los que se asienta la garantía del justiprecio expropiatorio. Analicémoslos por separado.

Por una parte, el *valor real*. En la LEF 54 existe identidad entre valor real y justiprecio expropiatorio. El valor real es el objetivo último de la valoración. ¿Pero qué cabe entender por valor real? ¿Es sinónimo de valor de mercado? Ante la ausencia de una definición explícita tanto en la Ley como en el Reglamento de Expropiación Forzosa (REF 1957) del concepto de valor real, así lo ha entendido una parte de la doctrina. Sin embargo, la jurisprudencia ha matizado dicha identidad. El Tribunal Supremo ha definido el valor real como la *contraprestación económica para alcanzar en el mercado un bien idéntico al desposeído por la expropiación*. El valor real es, por tanto, sinónimo de valor de mercado. Pero no de cualquier valor de mercado sino de un valor de sustitución puro. El justiprecio, tal como ha sido construido por la jurisprudencia en materia de expropiación, no puede, ni debe, representar un empobrecimiento injusto del propietario pero tampoco, y en ningún caso, un enriquecimiento igualmente injusto. La expropiación no debe servir para mejorar ni empeorar la situación económica del expropiado. De ahí que el valor real deba ser entendido como un *valor de sustitución de mercado*. Tasar la realidad: ese es el

objetivo último de la evaluación expropiatoria¹⁰.

Y para determinar el valor real, el artículo 43.1 admite los *criterios estimativos más adecuados*. Esto es: desregulariza el procedimiento técnico de valoración hasta el punto de aceptar la técnica de tasación que se considere más adecuada para cada caso concreto objeto de expropiación. En este sentido método aditivo, valoración fiscal del suelo y técnica de coste de reposición deben ceder paso a otras alternativas, si con ellas no se garantiza el valor real.

En síntesis, el procedimiento de valoración propuesto por la LEF 54 puede ser resumido del siguiente modo:

- a) Por una parte, “de entrada”, la valoración que implanta pretende ser objetiva: valor fiscal del suelo (art. 38.1) al que se le adiciona el valor de reposición del edificio (art. 38.2).
- b) Por otra, “de salida”, se trataría de garantizar el valor real, de sustitución de mercado, mediante el método de tasación más adecuado (art. 43.1).

De la misma manera que una persona puede tener dos amores, uno oficial (la esposa o esposo legalmente establecido) y otro real (la o el amante de verdad), el legislador expropiatorio tiene dos caminos de establecer el justiprecio: el objetivo, que tiene presunción de legalidad pero que no siempre es, de verdad, el valor real, y el resultante de la realidad misma, que sólo el mercado puede en última instancia esclarecer. Dualidad de caminos, dualidad de “amores”, que, en el caso de la LEF, como no podía ser de otro modo, se decanta claramente por el segundo, por el “amor de verdad” por el valor real de mercado.

La LEF de 1954, en suma, representa un intento desesperado de conciliar la objetividad de la valoración con la realidad del mercado. Pero ese intento, en última instancia, se salda con el fracaso. Con el reconocimiento de que, no siempre (casi nunca, podría decirse), la esposa (o esposo) oficial representa el amor verdadero.

¹⁰ Parece claro que tasar la realidad implica valorar el ser, lo real, no el devenir, esto es las expectativas de futuro resultantes de la acción de la colectividad (o de la mente de los titulares de suelo). En este sentido el artículo 43.1

3. EL CONCEPTO DE VALOR OBJETIVO EN LA LEGISLACIÓN URBANÍSTICA

1956 significaría un cambio sustantivo en el fiel de la balanza: el predominio pasó del valor de mercado al valor objetivo. Los cuatro valores diseñados por la Ley de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de 1956 (LS 56), los valores inicial, expectante, urbanístico y comercial, especialmente el primero y tercero de ellos, iban a significar un cambio de signo, de enorme trascendencia en el terreno de la valoración.

La LS 56 realizó un diagnóstico del mercado de suelo que aún hoy sorprende por su actualidad:

“En la evaluación del suelo que circunda el núcleo urbano prepondera, en efecto, la tendencia de hacer actuar las expectativas de uso o rentas, que se incorporan, así, como valores adicionales, al valor actual del fundo; se computa indebidamente la plusvalía que en su momento será el resultado principal de la inversión urbanizadora, sin tener en cuenta que en rigor debe estar ausente del cálculo, puesto que cuando, efectivamente, llegue a producirse, como consecuencia de los obras en proyecto, ha de revertir en gran parte a la comunidad, previa aplicación del tratamiento fiscal adecuado. Lo cierto es, sin embargo, que suelen pretenderse precios de especulación en lugar de precios reales, y en tanto se consiguen o no, se hace imposible o se demora la movilización de la propiedad territorial, es decir se impide la parcelación, venta y edificación de los solares resultantes y la saturación del mercado con oferta de terrenos a precios razonables. El beneficio que pueda obtenerse de transformar el terreno rústico en solar es perfectamente lícito, siempre que sea el propietario quien haya costeado la urbanización determinante de aquella mejora y subsiguiente incremento del valor. Pero, en cambio, la caprichosa elevación del precio cuando todavía no se ha urbanizado ni desembolsado por los propietarios el coste de las obras correspondientes, implica usurpación de algo no perteneciente al dueño y que repercute en perjuicio de la comunidad”¹¹.

Es por ello por lo que la LS 56 propuso un nuevo sistema de valoración:

no contradice el 36.1, sino que al contrario lo confirma y consolida.

¹¹ Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbanística de 12 de mayo de 1956: *Exposición de Motivos*.

“La valoración del suelo constituye un punto capital en la ordenación. Para establecerla con equidad se han de desechar los módulos hasta ahora vigentes de capitalización del líquido imponible y del valor en venta, ya que el primero no responde, por lo común, a la realidad, y el segundo favorece la especulación. El tráfico de los terrenos no se opera en un régimen de competencia perfecta, en el que pueda decirse que la ley económica del mercado determina naturalmente un precio justo que excluya legítimamente toda intervención. Procede, pues, apoyar las valoraciones en fundamentos objetivos por lo que en la ley se distinguen los valores inicial, expectante, urbanístico y comercial.”

En el mismo sentido, pero un paso adelante, la Ley de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de 1976 (LS 76) iba a considerar la plena objetivización de la valoración del suelo. La eliminación de los únicos resquicios de valoración de mercado que en el sistema valorativo del 56 habían permanecido, el valor expectante y, sobre todo, el comercial, fueron suprimidos:

“Las innovaciones en esta materia [valoraciones], que comportan una estrecha relación con la valoración fiscal y una gran simplificación, se complementan: a) *llevando a sus últimas consecuencias el principio de la valoración objetiva*, que se basaba en la Ley de Suelo con el reconocimiento de unos valores ‘comerciales’ y que ocasionaba en la práctica diferencias desproporcionadas en relación con las circunstancias, a veces nimias, que daban lugar a la aplicación de uno u otro valor; b) Eliminando el valor expectante, aplicable hasta ahora a la reserva ‘urbana’, con independencia de la actividad de los interesados (...)”¹²”

El sistema valorativo cerraba, así, el círculo de la ansiadamente buscada objetividad. El *valor inicial* (aplicable al suelo no urbanizable) debería establecerse de acuerdo con el aprovechamiento rústico del suelo, excluyendo toda expectativa urbanística en su cuantificación (art. 104 LS 76). Por su parte el *valor urbanístico* (aplicable a los suelos urbanos y

urbanizables) se definía como el *rendimiento fiscal del aprovechamiento establecido por el planeamiento* (art. 105 LS 76). En este sentido es de destacar que el legislador de suelo de 1975/1976, siguiendo la ruta iniciada por la LEF 54, renunció a una definición positiva de la deseada (y nunca plenamente alcanzada) objetividad en la tasación. La remisión al valor fiscal significó delegar en éste el cumplimiento efectivo del objetivo buscado, sin atender al hecho de la dificultad, intrínseca a toda tasación fiscal, de atender los continuos cambios experimentados en el planeamiento y el mercado.

Con la LS76 se produjo, por tanto, un avance cualitativo en la confrontación creada entre la valoración objetiva y la de mercado. El nuevo concepto de valor implicaría la práctica derogación de la concepción jurídica recogida en el art. 43.1 de la LEF 54. El valor real, o de mercado, quedaba explícitamente excluido de la valoración territorial, es decir de la determinación del justiprecio expropiatorio del suelo.

Este era el estado de las cosas en 1976. Y es en este contexto y, sobre todo, en el sobrevenido a partir de la interpretación jurisprudencial del conflicto entre las Leyes del Suelo y Expropiación Forzosa en materia de valoración, sobre el que intervendría la Reforma de 1990 y el texto refundido de 1992.

4. LA VALORACIÓN DEL SUELO EN LA ENCRUCIJADA: LA INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL EN EL PERÍODO 1976/1990

El triunfo momentáneo de la valoración objetiva, alcanzado por la LS 76, fue, casi de inmediato, contrarrestado por la interpretación de la jurisprudencia. A pesar de que la Ley de Suelo tenía una visión global e integradora del territorio y que, en coherencia, generalizaba el sistema de valoración (valor inicial y urbanístico) a toda la tierra emergida¹³, la jurisprudencia matizó

¹² Véase Ley 19/75 de 2 de mayo, de Reforma de la Ley Sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana. *Exposición de Motivos*.

¹³ El artículo 103 LS 76 se refiere con carácter general a la valoración de *terrenos*. Al valor de todos ellos, y en toda situación. No sólo al resultante de determinado tipo de acciones (de naturaleza o finalidad urbanística).

la aplicación del nuevo sistema valorativo a lo específicamente urbanístico.

Entendió el Tribunal Supremo¹⁴ que la legislación urbanística no representaba sino una excepción, particular y específica¹⁵, a los criterios generales de valoración establecidos en la LEF. Expropiación de tipo *sectorial*¹⁶, con sus normas particulares (los valores inicial y urbanístico) que debía ceder, en caso que la expropiación no viniera motivada por finalidad urbanística, ante los principios generales establecidos en la LEF 54.

La valoración de suelo, así, y con posterioridad a la LS 76, se escindía según fuese la finalidad de la expropiación, o la legislación en que ésta se amparaba:

- a) Si la finalidad de la expropiación era *urbanística*, entonces el Supremo no vaciló en decretar el fallecimiento del artículo 43.1 de la LEF 54, y proclamar la plena validez del *valor urbanístico* instituido en la legislación de suelo.

- b) Si la finalidad era, en cambio, “sectorial”, “no urbanística”, debía aplicarse el régimen general establecido en la LEF, y muy en particular su art. 43.

Lo anterior condujo no sólo a mantener plenamente vivo el concepto básico establecido en el art. 43.1 (valor de sustitución de mercado), aunque ahora restringido a las actuaciones no urbanísticas, sino, y esto era lo realmente grave, a considerar como normal lo que en otra situación se hubiese conceptualizado como un absurdo lógico inaceptable desde una perspectiva racional. Muy particularmente la posibilidad de apreciar, a través del cauce del artículo 43 LEF, expectativas urbanísticas a suelos (no urbanizables) excluidos por el planeamiento de todo potencial desarrollo urbano¹⁷.

La interpretación jurisprudencial relativa a la dualidad de vías valorativas en función de la finalidad de la expropiación, sólidamente razonada desde un punto de vista jurídico¹⁸, provocó, junto a absurdos

¹⁴ Y yo lo critiqué ferozmente en el artículo ROCA (1986): “La problemática de la valoración urbanística en la Ley de Suelo”, *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 97, año XX, marzo-abril 1986. En dicho artículo lancé la tesis de la *esquizofrenia* del Tribunal Supremo al admitir dos vías absolutamente contradictorias de valoración del suelo: la del artículo 43 de la LEF 54 en las expropiaciones generales y la del artículo 105 en la LS 76 en el caso de las valoraciones urbanísticas. He de reconocer y agradecer que los magistrados del alto tribunal (a los que más tarde conocí, y aprecié) jamás tuvieron en cuenta el tono desmesurado de mi reflexión crítica (la cual no obstante, mantengo en su *fondo*).

¹⁵ La legislación urbanística no sería, en materia expropiatoria, sino una normativa de carácter *sectorial*, según reconocía el art. 85 de la LEF 54, el cual explícitamente expresa: «Las expropiaciones que se lleven a cabo y las que en cualquier caso realicen las Entidades locales, se ajustarán a lo expresamente dispuesto en la Ley de Régimen Local y demás aplicables, y en lo no previsto en ellas, al contenido de la presente, con las modificaciones siguientes (...)». Por su parte el artículo 102 del REF 57 estableció que “Las expropiaciones que se realicen por razón de urbanismo se ajustarán a lo dispuesto en la Ley de Régimen del Suelo y disposiciones vigentes o que puedan dictarse en lo sucesivo sobre dicha materia”.

¹⁶ Llama la atención la arrogancia con que los «urbanistas» hemos tratado al «resto del mundo» (al resto de intervenciones sobre el territorio) al denominar como *sectoriales* las actuaciones sobre el espacio de carácter «no urbanístico». Desde nuestra lógica, en cambio, la concepción urbanística sería de carácter general, frente a la visión parcial y sesgada de las otras lógicas. No es extraño, por tanto, que «el resto del mundo» (amparado en la LEF, que es una ley general de carácter expropiatorio) nos tratase de igual manera: considerando como sectoriales las intervenciones (y valoraciones) urbanísticas, frente al régimen general de la legislación expropiatoria.

¹⁷ El argumento sería el siguiente: en expropiaciones no *urbanísticas* (por tratarse, por ejemplo, de la construcción de una

carretera), sobre suelo *sin expectativas urbanísticas* reconocidas por el planeamiento (por ser suelo no urbanizable), no podría aplicarse el criterio de valor urbanístico o inicial resultante de la LS, razón por la cual habría que acudir a criterios no urbanísticos de tasación (art. 43.1 LEF), a través de los cuales se apreciaban, sin embargo, *expectativas urbanísticas*, y se indemnizaban. Para un análisis jurisprudencial detallado véase ROCA (1986): *op. cit.* Obviamente dicho planeamiento forzaba en extremo el concepto de valor real, entendido como valor del ser, no del devenir, establecido en la propia jurisprudencia. Sin embargo, las sentencias del Tribunal Supremo fueron obviando, lentamente, la aplicación a estos casos del artículo 36.1 de la ley de expropiación, no teniendo empacho, a modo contrario, de aplicar dicho recurso cuando el planeamiento generaba minusvalías.

¹⁸ Hay que reconocer que lo que, en 1976, podía parecer claro a los «urbanistas» no lo estaba tanto para «el resto del mundo». El propio Ministerio encargado de velar por la aplicación de la LS promovía, sólo un año después de la aprobación del texto refundido, una nueva Ley de Carreteras en la que se acudía a los criterios de la legislación expropiatoria, en vez de la Ley de Suelo. Y así sucedió con cuantas legislaciones sectoriales impulsó posteriormente, así como con la práctica expropiatoria de las Administraciones y empresas públicas concernidas: AENA, RENFE, Autoridades Portuarias, etc. Además, y sobre todo, la Constitución (y los Estatutos de Autonomía) cancelaron definitivamente el espejismo creado en 1976 relativo a entender la Ley de Suelo como una ley integral de ordenación del territorio: las competencias relativas a éste se escindieron entre las exclusivas del Estado (entre las que no se contaba el urbanismo) y las relativas a las Comunidades Autónomas (incluido el urbanismo). El urbanismo dejaba de ser un instrumento global de ordenación territorial, y con él cayó (como si de un castillo de naipes se tratara) la pretendida universalidad del sistema valorativo implantado en 1976. La jurisprudencia del Supremo era esquizofrénica, ¡pero había sólidas razones para que así fuese!

lógicos como los mencionados anteriormente, algunos efectos positivos: el reconocimiento de que la valoración urbanística era un marco incontrovertible de referencia en las actuaciones de este signo; marco frente al cual cedía el sistema de referencia establecido en la LEF. Por primera vez se ponía en cuestión, aunque fuese de forma limitada, el imperio de la legislación de expropiación en lo concerniente a la valoración del suelo. Pero junto a ello coexistían elementos claramente negativos desde la lógica del interés público: la incapacidad de la Administración del Estado (e incluso de la Autonómica y de las Corporaciones locales en caso de intervenciones “no urbanísticas”), para acudir a los criterios valorativos de la Ley de Suelo al no tener competencias urbanísticas, condujo en la práctica totalidad de los casos a la indemnización de expectativas urbanísticas no amparadas en el planeamiento.

La insistente pervivencia del artículo 43 de la LEF posibilitaba el continuado derroche de caudales públicos. El beneficio de unos pocos venía a ser sufragado por el concurso de todos los ciudadanos (vía impositiva). La valoración de suelo se encontraba, por tanto, ante una *enrucijada*. De prevalecer el criterio generalista de la Ley de Expropiación se volvería al antiguo sistema del valor real, con todos los inconvenientes del mismo¹⁹. De prevalecer, en cambio, el criterio de la Ley de Suelo, el sistema objetivo de tasación del

suelo se afirmaríase plenamente, erradicando el valor de mercado del mundo jurídico de la expropiación de suelo.

En este contexto la Ley de Reforma de Régimen de Suelo y Valoraciones de 1990, así como el Decreto Legislativo de 1992 (LS 92), vinieron a dar un paso cualitativo en la clarificación del debate valor objetivo/valor de mercado. La LS 92 generalizó la valoración urbanístico/inicial a toda actuación expropiatoria, con independencia de la finalidad o legislación en que aquélla se amparase. El artículo 46 de la LS 92 explícitamente manifestaría:

“1. Las valoraciones del suelo se efectuarán con arreglo a los criterios establecidos en la presente Ley. 2. Estos criterios regirán *cualquiera que sea la finalidad que motive la expropiación y la legislación, urbanística o de otro carácter, que la legitime.*”

El dilema se había resuelto, al menos desde un punto de vista jurídico²⁰, con la hegemonía de la valoración objetiva, así como por la erradicación del mundo jurídico del concepto recogido en el art. 43.1 de la LEF 54 (referido a la tasación del suelo). De forma consecuente,

“la LS 92 derogó de forma explícita las normas en materia de valoración de suelo recogidas en la legislación expropiatoria” (artículos 36, 38, y sobre todo, 43)²¹.

¹⁹ Hay que añadir, no obstante todas las críticas que le hemos dedicado, un elogio hacia el art. 43 de la Ley de Expropiación. Dicho artículo, que desregulariza la metodología de valoración con tal de alcanzar el objetivo último del valor de mercado, es una excelente norma desde la perspectiva del buen valorador. El valor real, por ejemplo, no tendría porque interiorizar plusvalías no admitidas por el planeamiento, puesto que, como es unánimemente admitido por la doctrina más cualificada en materia de valoración inmobiliaria, el valor de mercado es el precio más probable que acordarían una oferta y una demanda que actuasen económicamente, sin intereses cruzados, y en el marco de la legalidad. El valor de mercado bien entendido, por tanto, no genera ningún tipo de desconfianza ni de temor al tasador experimentado, puesto que es el objeto mismo de la disciplina teórica y profesional de la evaluación inmobiliaria.

²⁰ Ya entonces advertimos que la derogación *jurídica* del art. 43 por lo que respecta a la valoración del suelo no implicaba, ni podía implicar, la derogación *real* de éste del corazón de las personas. La indemnización a un precio distinto del de mercado genera una sensación intrínseca, inderogable, de inequidad. De ahí que no baste con la derogación jurídica de una norma, ni con su sustitución legal por otra, para que desaparezca de la realidad. Mientras la nueva norma no tenga la fuerza para

imponerse en la mentalidad de la gente, en la vida misma, no puede admitirse con rigor que la vieja norma haya sido en verdad derogada, puesto que la realidad permite, por múltiples caminos indirectos, el mantenimiento de las prácticas (y de las ideas) tradicionales, consuetudinarias. De ahí precisamente la responsabilidad histórica de las nuevas ideas, prácticas y normas: para su plena vigencia es preciso que entren a formar parte del «corazón», del imaginario colectivo, de la sociedad. Y para ello es preciso que estén sólidamente articuladas, en lo científico, lo jurídico y lo ideológico. Por desgracia a la LS 92 le faltó una parte de ese rigor.

²¹ La disposición derogatoria única de la Ley de 1992 establecía en su epígrafe tercero: “3. En especial quedan derogados los preceptos sobre valoración de suelo contenidos en la legislación expropiatoria”. Cabe añadir, además, que dicho precepto fue plenamente confirmado por la Sentencia del Tribunal Constitucional, de 20 de marzo de 1997, sobre las leyes 8/90 y el Decreto Legislativo 1/92. El artículo 43.1 de la LEF 54 quedaba, así, plenamente derogado. Derogado, por supuesto, en lo relativo a la valoración del suelo. Para el resto de supuestos expropiatorios (vuelo, derechos reales, arrendamientos, indemnizaciones por daños y perjuicios, ...) el artículo 43 se mantuvo plenamente vigente.

5. LOS PRINCIPIOS BÁSICOS DE LA VALORACIÓN DE SUELO EN LA LEY 6/98: ¿HACIA EL VALOR DE MERCADO?

“En lo que concierne a los criterios de valoración del suelo, la Ley ha optado por establecer un sistema que trata de reflejar con la mayor exactitud posible el valor real que el mercado asigna a cada tipo de suelo, renunciando así formalmente a toda clase de fórmulas artificiosas que, con mayor o menor fundamento aparente, contradicen esa realidad y constituyen una fuente interminable de conflictos, proyectando una sombra de injusticia que resta credibilidad a la Administración y contribuye a deslegitimar su actuación. Se elimina así la actual dualidad de valores, inicial y urbanístico, a la que habían quedado ya reducidos los cuatro valores diferentes que estableció en su día la versión primera de la Ley de Suelo, de forma, que, a partir de ahora, no habrá ya sino un solo valor, el valor que el bien tenga realmente en el mercado del suelo, único valor que puede reclamar para sí el calificativo de justo que exige inexcusablemente toda operación expropiatoria. A partir de este principio básico, la Ley se limita a establecer el método aplicable para la determinación de ese valor, en función, claro está, de la clase de suelo y, en consecuencia, del régimen jurídico aplicable al mismo y de sus características concretas.”

²² La Exposición de Motivos de la Ley 8/90 resumió, de este modo, su sistema de valoración: “Al definir las condiciones básicas del derecho de propiedad, la Ley desarrolla principios ya consagrados en el sistema vigente, pero sin el grado de coherencia exigible a la hora de su concreción. Un esquema positivo coherente ha de partir del reconocimiento a toda propiedad inmueble, como inherente a ella, de un valor que refleje sólo su rendimiento (real o potencial) rústico (valor inicial en la terminología de la vigente Ley) sin consideración alguna a su posible utilización urbanística. Las plusvalías imputables sólo a la clasificación y calificación urbanísticas y, consecuentemente, a los aprovechamientos resultantes derivan del planeamiento, en la forma, con la intensidad y en las condiciones que la legislación urbanística y, por remisión de ella, dicho planeamiento determinan, habiendo de darse en todo caso cumplimiento al precepto constitucional (artículo 47.2), según el cual ‘la Comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos’. Este nuevo esquema, que debe contribuir a la disminución de las tensiones especulativas y facilitar una mayor intervención administrativa en el mercado del suelo, descansa en los siguientes fundamentos:

1. El planeamiento confiere sólo una aptitud inicial para la edificación de un terreno, pero el derecho consolidado se alcanza sólo en una parte (la restante corresponde a la colectividad) y tras cubrir unas determinadas fases, que tienden a garantizar la efectividad del principio redistributivo, el cumplimiento de las cargas de cesión, la realización de la obra urbanizadora precisa y la sujeción del ejercicio del mismo a la verificación de su conformidad plena con la ordenación urbanística mediante la exigencia de licencia municipal.

Con estas palabras presenta, la Exposición de Motivos de la Ley de Régimen de Suelo y Valoraciones de 1998 (Ley 6/98), la reforma del hasta entonces vigente sistema de valoración de suelo relativo a la LS 92. Dicho sistema había quedado fuertemente afectado por la sentencia del Tribunal Constitucional de 1997 (STC 61/97). En este contexto la Ley 6/98 vino a rechazar la configuración básica del derecho de propiedad establecido en la Ley de Suelo de 1992, especialmente en lo concerniente al proceso de adquisición gradual de facultades urbanísticas²², retornando a la formulación clásica en la legislación urbanística española del artículo 76 de la LS 76 (art. 2.1 de la Ley del 98), esto es al reconocimiento ínsito al derecho de propiedad de la apropiación privada del aprovechamiento urbanístico. Posicionamiento que tuvo su correlato, en cuanto a la valoración del suelo, en el reconocimiento a efectos expropiatorios de las expectativas de aprovechamiento, con independencia del grado de cumplimiento efectivo de los deberes urbanísticos. Por tanto, la Ley 6/98 retornó al sistema “clásico” de valoración de expectativas, no de derechos adquiridos, a diferencia de lo establecido en 1990/92²³.

2. Resulta, por ello, obligado diferenciar las diversas facultades que gradualmente se van incorporando, en correspondencia con el proceso de ejecución del planeamiento, definiéndolas, fijando los requisitos para su adquisición y las causas de extinción y estableciendo los criterios para la valoración de los terrenos en cada una de ellas.

3. La valoración de estas facultades en función de los aprovechamientos urbanísticos sólo es aceptable y coherente para las surgidas a partir de un determinado momento del proceso de ejecución del planeamiento. Para las anteriores, su valoración debe prescindir de aquéllas e incorporar sólo la posibilidad efectiva de modificación física del terreno, pues aún no se han adquirido dichos aprovechamientos.”

En este sentido el artículo 50.1 del texto refundido de 1992 refleja con suma claridad la vinculación entre la adquisición gradual de facultades urbanísticas y la valoración del suelo propuesta por dicha ley: “El valor urbanístico se determinará en función del conjunto de derechos o facultades de este carácter que, en el momento de practicarse la valoración, se hubieran adquirido”.

²³ El antagonismo denotado por la Ley 6/98 respecto al sistema de valoración de la LS 92 no fue, sin embargo, absoluto. La reforma de 1998 reafirmó el camino, iniciado en 1990/92, relativo a unificar el sistema de tasación de los terrenos en torno a los criterios establecidos en la legislación de régimen de suelo. El artículo 23 de la Ley 6 confirma la plena derogación, a los efectos de expropiación, de los procedimientos de valoración determinados en la LEF, y su sustitución completa por los fijados en la legislación de suelo, con independencia de la finalidad que la motive y la legislación, urbanística o de otro carácter, que

Sin embargo, el más significativo principio vertebrador de la valoración de suelo establecido en la Ley 6/98 consistió en la búsqueda del *valor real* como objetivo último de la indemnización expropiatoria. Como se indicaba en la Exposición de Motivos de la Ley 6/98, uno de sus principios rectores se fundamentó en el abandono de los conceptos de valor urbanístico e inicial (valoración *objetiva*), con el consecuente retorno al *valor de mercado*. La reforma de 1998 no pretendió tan sólo la supresión del proceso de patrimonialización de las facultades urbanísticas, con el consiguiente regreso al estatuto jurídico del derecho de propiedad resultante de las leyes de 1956/76, sino que, en el específico terreno de las valoraciones, dirigió su horizonte temporal al sistema histórico de las leyes expropiatorias; es decir, el retorno al criterio del valor real de mercado. Un retorno a 1954 caracterizado, eso sí y como se ha dicho, por el mantenimiento de la concepción básica de las sucesivas leyes del suelo (con la excepción, como se ha

indicado, de la fracasada reforma de 1990-1992) relativo a reconocer las expectativas urbanísticas resultantes del planeamiento como pertenecientes, de forma ínsita, al derecho de propiedad. El retorno a 1954 pretendido por la Ley 6/98 era, por tanto, parcial²⁴: buscaba valorar el *devenir*, como todas las leyes de suelo anteriores, pero hacerlo a *valor de mercado*, como la legislación clásica en materia de expropiación forzosa.

De esta forma el sistema de valoración propuesto por la Ley 6/98 se asemejó, al menos de forma aparente, al regulado en 1954. Los bienes y derechos se valorarían, primero, de acuerdo a criterios *objetivos* (recuérdese: art. 38 de la LEF), para, a continuación, garantizar que los mismos se justipreciasen al valor real de mercado (art. 43 de la LEF). En primer lugar *valoración fiscal* (art. 27.2 y 28.1, 2 y 3 Ley 6/98)²⁵, y sólo cuando la misma no permitiese garantizar el valor real, remisión a la *valoración de mercado* (método residual, art. 27.2 “in fine” y 28.4 de la Ley 6/98)²⁶.

la legitime. Se confirmaba así, de forma por el momento definitiva, la vieja polémica acerca de la esquizofrenia legal de mantener de forma simultánea dos formas o criterios contrapuestos de valoración. Como se ha indicado en el epígrafe 4.º de este artículo, la derogación expresa del art. 43.1 LEF, a efectos de la valoración de suelo, se produjo fruto de la Ley 8/90 y del texto refundido de 1992 (Disposición Derogatoria Única). Algunos autores han proclamado la recuperación de la vigencia del citado 43.1 resultado de la derogación, por la Ley 6/98, de la LS de 1992. Hecho que vendría confirmado por la voluntad manifestada por el legislador (en la Exposición de Motivos) de recuperar el valor real como objeto último de la tasación. Sin embargo dicho planteamiento carece de base. Un símil podría bastar para comprender que el 43.1 LEF 54 continuó “muerto” tras la Ley 6/98: si B mata a A y C mata a B, no por ello A recupera la vida. Ni siquiera en el mundo jurídico, donde la capacidad creadora del legislador puede hacer revivir leyes fenecidas. La derogación, por la Ley de 1998, de la LS 92 no permite suponer la recuperación de vigencia del art. 43 en lo relativo a la tasación del suelo, máxime cuando la propia Ley 6 introduce nuevos criterios valorativos que, ahora, son los que enmarcan el cuadro vigente en materia de valoración expropiatoria. La supuesta “recuperación del espíritu del 43 LEF” queda condicionada, por tanto, al contenido concreto de la regulación de suelo establecida en la nueva Ley, debiendo remitirse al mismo el análisis acerca de la pervivencia o no de dicho “espíritu”, como más adelante se realiza en este mismo epígrafe. Mientras tanto cabe concluir que el tantas veces mentado artículo permanece derogado.

²⁴ Recordemos de nuevo que el art. 36.1 de la LEF 54, siguiendo la senda abierta por la Ley de Expropiación de 1879, no reconocía como legítimas las plusvalías del plan o proyecto que genera la expropiación. La Ley 6/98, al reconocer plenamente las expectativas urbanísticas derivadas del planeamiento, no pretendió un retorno completo al sistema

de 1954. En realidad abogó por un sistema híbrido: valorar expectativas (resultante de la lógica de las leyes del suelo), pero hacerlo a valor de mercado (concepto clásico de justiprecio establecido en las leyes de expropiación).

²⁵ Artículo 27: “2. Cuando el suelo urbanizable estuviese en la situación descrita en el número 1 del artículo 16 [suelo urbanizable delimitado o sectorializado], el valor del mismo se obtendrá por aplicación, al aprovechamiento que le corresponda, del valor básico de repercusión en polígono, que será el deducido de las ponicías de valores catastrales.”

Artículo 28: “1. El valor del suelo urbano sin urbanización consolidada, se determinará, salvo lo dispuesto en el apartado 2 de este artículo, por aplicación al aprovechamiento resultante del correspondiente ámbito de gestión en que esté incluido, del valor básico de repercusión más específico recogido en las ponicías de valores catastrales para el terreno concreto a valorar. 2. En los ámbitos de gestión que tengan por objeto la reforma, renovación o mejora urbana, el aprovechamiento de referencia de cada parcela, a los sólo efectos de su valoración, será el resultante del planeamiento o el resultante de la edificación existente, si fuera superior. 3. En el suelo urbano consolidado por la urbanización, el valor del suelo se determinará por aplicación al aprovechamiento establecido por el planeamiento para cada terreno concreto, del valor básico de repercusión en parcela recogido en las ponicías de valores catastrales o, en su caso, del de repercusión en calle o tramo de calle corregido en la forma establecida en la normativa técnica de valoración catastral.”

²⁶ Artículo 27.2 “in fine”: “En los supuestos de inexistencia o pérdida de vigencia de los valores de las ponicías catastrales, se aplicarán los valores de repercusión obtenidos por el método residual.”

Artículo 28.4: “En los supuestos de inexistencia o pérdida de vigencia de los valores de las ponicías catastrales, se aplicarán los valores de repercusión obtenidos por el método residual.”

Sin embargo existen fuertes dudas de que el objetivo de la Ley del 98 de retornar al espíritu de la LEF fuese plenamente alcanzado. Como tantas veces ocurre una cosa son los deseos y otra la realidad, y en este sentido no parece que existiese, tampoco en este caso, una plena concordancia entre lo expresado en la Exposición de Motivos (las aspiraciones o metas que se marca el legislador) y el articulado de la Ley (los resultados efectivos).

Un botón de muestra lo tenemos en el artículo clave en materia valorativa, el artículo 25 (“criterio general de valoración”):

“El suelo se valorará según su clase y situación, en la forma establecida en los artículos siguientes”.

En dicho artículo, por tanto, nada se indicaba respecto al valor real o de mercado, siendo, en este sentido, significativa la modificación de su redactado a lo largo de la tramitación parlamentaria. La formulación original (tal como establecía el anteproyecto de Ley) del art. 25 remitía al valor real en cuanto objeto último de la valoración urbanístico-expropiatoria. Sin embargo, tras su discusión parlamentaria, se produjo una renuncia expresa a tal tipo de formulación,

desapareciendo del articulado toda referencia expresa al mercado²⁷.

Pero es que, además, ningún otro artículo de la Ley finalmente aprobada²⁸ hizo referencia, ni directa ni indirectamente, al valor real. Es más, la redacción de la práctica totalidad del Título III, relativo a las *Valoraciones*, vino impregnada de una lógica que en nada se enraizaba en la concepción liberal del valor de mercado. La referencia en el referido art. 25 a la “clase” (el estatuto jurídico o clasificación del suelo) y a la “situación” (el diferente valor del suelo en función a su localización²⁹) es un síntoma de lo desarrollado en los artículos posteriores:

“la valoración del suelo se estableció, en la Ley 6/98, en un marco claramente instalado en criterios objetivos de evaluación”³⁰.

La desaparición del proceso progresivo de patrimonialización, con el consiguiente retorno al derecho urbanístico clásico³¹ diseñado por las leyes del suelo de 1956 y 1976, unido a los criterios valorativos desarrollados en el Título III de la Ley 6/98, sugieren que el modelo que en materia de valoración iluminó al legislador no fue en absoluto, y pese a lo expresado en la Exposición de Motivos, el recogido por la

²⁷ Asimismo los borradores iniciales de la Ley de 1998 presuponian, incluso en la valoración de suelo con aprovechamiento urbanístico consolidado por el planeamiento (suelos urbano y urbanizable sectorializado), un protagonismo singular al método de comparación de mercado, el resultado del cual (el valor real de mercado) debería ser en todo garantizado. La eliminación de esa remisión al método valorativo de comparación viene confirmada con la desaparición en el articulado finalmente aprobado del carácter de *mínimo indemnizatorio* atribuido al valor del suelo no urbanizable (tasado en función al método de comparación).

²⁸ Excepción hecha del art. 26, relativo al suelo no urbanizable, en el que el método de comparación de mercado ocupó un papel determinante en la estimación del valor.

²⁹ Dicha remisión a la localización como factor determinante del valor del suelo es una redundancia. El suelo es, ante todo, localización en la estructura urbana; de ahí que la referencia a la situación como elemento de valoración sea una obviedad tal vez innecesaria.

³⁰ La afirmación anterior viene corroborada en tres aspectos centrales de la regulación administrativa de la valoración del suelo establecida en la Ley 6/98: 1) El criterio general relativo a la valoración de los suelos urbano (art. 28) y urbanizable (sectorializado) (art. 27.2) remitía “prima facie” a la evaluación fiscal del suelo, no al valor de mercado. 2) Dicho valor de mercado no ocupaba ni siquiera un lugar subsidiario: en los casos de inexistencia o pérdida de vigencia de los valores fiscales (art. 27.2 “in fine” y 28.4) la estimación del valor se establecía de acuerdo con el método residual, no por medio del método de comparación de mercado. 3) El valor del suelo no urbanizable (o urbanizable no sectorializado), en la estimación del cual si ocupaba un lugar relevante el mercado, no

representó, como si lo hacía en la Ley de 1976 (art. 108 LS 76), un mínimo indemnizable. El método comparativo no reapareció, por tanto, ni siquiera de forma indirecta, en la valoración de los suelos con expectativas urbanísticas expresamente definidas por el planeamiento. Aún así una parte de la doctrina ha querido ver el retorno al concepto de valor real en el redactado de los artículos art. 27.2 “in fine” y 28.4: la remisión al valor residual garantizaría la indemnización del valor real, del mismo modo que había hecho el art. 43.1 de la LEF 54. Este razonamiento olvida que ambas situaciones, referencia al método residual en la Ley 6/98 y garantía del valor real de mercado en la LEF, diferían de forma notoria: mientras este último se elevaba, en la LEF 54, a la categoría de criterio general de valoración, la remisión al método residual, establecido en la Ley 6/98, tenía un carácter claramente tasado y subsidiario, limitado a las situaciones de “inexistencia, pérdida de vigencia de los valores de las ponencias catastrales o inaplicabilidad de éstos por modificación de las condiciones urbanísticas tenidas en cuenta al tiempo de su fijación”. Las condiciones de mercado (el alejamiento de los valores catastrales de la realidad del mercado) no aparecieron en ningún caso como uno de los criterios para la sustitución de la valoración catastral por la residual, ni siquiera en el caso de la llamada “pérdida de vigencia” (concepto jurídico, no económico, que, de acuerdo a la normativa catastral, sucede pasados 10 años del establecimiento de los valores catastrales si no se ha procedido a su revisión).

³¹ Entendemos aquí como “clásico” el derecho “conjunto” a edificar y urbanizar inherente al *ius aedificandi*. Esto es, en el contexto de las leyes del suelo de 1956 y 1976, el derecho a la apropiación privada de las expectativas urbanísticas generadas por el planeamiento urbanístico.

legislación expropiatoria, sino específicamente el de dichas leyes del suelo, y más concretamente el de la Ley de 1976³². De ahí que la pretensión de que la nueva Ley retornase al valor real de mercado así como de lo manifestado por alguno de los impulsores del proyecto legislativo³³, no puede afirmarse con rigor. Como ya se ha indicado, una cosa son los deseos y otra la (a veces cruda) realidad. La realidad nos indica que, a pesar de los deseos del legislador del 98, se produjo un ligero desajuste en la “máquina del tiempo” de nuestro Viajero. Como en las películas de ciencia ficción, donde un pequeño error en el establecimiento del reloj de la máquina puede representar la irrupción en un escenario temporal no deseado, el legislador urbanístico de 1998, que había puesto rumbo al artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954, recaló finalmente en un “destino” imprevisto: el marco valorativo de la Ley de 1976.

³² Efectivamente, tal como la Ley de Suelo de 1976 propuso, los criterios centrales de valoración que recogió la Ley 6/98 pueden sintetizarse de la siguiente forma: 1) La valoración del suelo se realiza en base a la clasificación del suelo (art. 25). El estatuto jurídico de la propiedad, regulado por medio de la clasificación, establece una evidente distinción en los criterios y métodos de evaluación. Y en este sentido, a pesar de la voluntad expresada de eliminar toda distinción entre valor “urbanístico” e “inicial”, resurge (art. 26, 27 y 28) la distinción radical entre la valoración del suelo no urbanizable (y urbanizable no sectorializado), es decir de los terrenos desprovistos de aprovechamiento urbanístico conforme al planeamiento, y urbano o urbanizable (sectorializado). Las “tijeras” introducidas por el derecho urbanístico implantado en 1956, y llevadas hasta sus últimas consecuencias en 1976, permanecen en la nueva legislación de suelo. Y 2) La valoración del suelo con expectativas urbanísticas consolidadas, esto es el urbano y el urbanizable sectorializado, se realiza de acuerdo al valor fiscal del aprovechamiento urbanístico establecido por el planeamiento (art. 27.2 y 28). Formulación del todo simétrica a la establecida en la Ley de Suelo de 1976 (art. 105), y que implica el reconocimiento de dos ideas fundamentales: a) El *qué* se evalúa viene determinado por el plan (el aprovechamiento urbanístico). Es decir, el planeamiento concreta los m² de techo o los m³ apropiables privadamente de los usos lucrativos que correspondan. b) Mientras que el *cuánto*, esto es la cuantificación económica de dicho aprovechamiento, viene concretado de forma pretendidamente objetiva por medio del recurso a la evaluación de carácter fiscal.

³³ Así, por ejemplo, el ministro de Fomento al presentar la Ley en el Colegio de Arquitectos de Cataluña (mayo de 1998), interrogado sobre como podía decirse (en la Exposición de Motivos) que se había vuelto al valor de mercado cuando el criterio básico de valoración continuaba siendo de naturaleza fiscal, afirmó “que como todo el mundo ya sabe el valor fiscal es el valor de mercado”. Ciertamente “todo el mundo sabe” que eso no es cierto.

³⁴ Con mayoría absoluta el gobierno del Partido Popular pudo, a partir del año 2000, enmendar la Ley 6/98 en el sentido original de recuperar los criterios de valoración de la legislación de expropiación forzosa. Sin embargo, las dos reformas que

El desarrollo legislativo de la Ley 6/98 realizado en 2002-03 (leyes 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social y 10/2003, de 20 de mayo, de medidas urgentes de liberalización en el sector inmobiliario y transportes) ratificarían el rumbo emprendido, reforzando el carácter reglado, y no de mercado, de la valoración expropiatoria³⁴.

6. ¿SER O DEVENIR?

La larga marcha emprendida en 1956 y culminada en 1976 tuvo que pagar un elevado precio con tal de garantizar el principio de valoración objetiva frente a la real de mercado. Y dicho precio no fue otro que admitir la incorporación en el justiprecio urbanístico la indemnización de *expectativas de derecho* frente a los *derechos*

emprendió, la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social y la Ley 10/2003, de 20 de mayo, de medidas urgentes de liberalización en el sector inmobiliario y transportes fueron en el camino opuesto, dirigidas a reforzar los criterios reglados de tasación del suelo. La primera de ellas, en su artículo 104, modificó el artículo 25 de la Ley de 1998, añadiendo un segundo epígrafe: “2. La valoración de los suelos destinados a infraestructuras y servicios públicos de interés general supramunicipal, autonómico o estatal, tanto si estuvieran incorporados al planeamiento urbanístico como si fueran de nueva creación, se determinará, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley, según la clase de suelo en que se sitúen o por los que discurren. No obstante, en el supuesto que el planeamiento urbanístico los haya adscrito o incluido en algún ámbito de gestión, a los efectos de su obtención a través de los mecanismos de equidistribución de beneficios y cargas, su valoración se determinará en función del aprovechamiento de dicho ámbito, conforme a lo dispuesto en los artículos siguientes.” Modificación dirigida a limitar la jurisprudencia del Tribunal Supremo que, contra la letra y el espíritu del citado artículo 25 y en una sui generis aplicación implícita del criterio de libertad estimativa del artículo 43.1 de la LEP 54, tendía a reconocer aprovechamiento urbanístico a los suelos destinados a infraestructuras con independencia de la clasificación de suelo establecida en el planeamiento urbanístico. La segunda de ellas, en sus artículos 4 y 5, modificó parcialmente el redactado de la Ley 6/98 relativo a la valoración del suelo urbanizable (art. 27) y urbano (art. 28). Especial relevancia tuvo la nueva regulación de la tasación del suelo urbanizable no delimitado, en la que se excluyó la posibilidad de considerar expectativas procedentes del planeamiento urbano: “[27]2. El valor del suelo urbanizable, no incluido por el planeamiento en los ámbitos a los que se refiere el apartado anterior y hasta tanto no se apruebe el planeamiento de desarrollo que establezca la legislación urbanística, se determinará en la forma establecida para el suelo no urbanizable, *sin consideración alguna de su posible utilización urbanística*”. El legislador del 2002-2003, por tanto, lejos de recuperar la noción de valor real de mercado, intrínseca a legislación expropiatoria, consolidó el carácter reglado introducido en la Ley 6/98, abundando en los criterios objetivos de tasación del suelo.

auténticamente *adquiridos*, plenamente patrimonializados. Las leyes del suelo³⁵ ratificaron, por tanto, un modelo de valoración post-plan, no pre-plan. El valor del suelo, una vez concebido el aprovechamiento urbanístico por el acto alumbrador del mismo (la aprobación del planeamiento), incardinaba las expectativas de lucro generadas por aquél. Se renunciaba así, por tanto, a un sistema de valoración basado en el *valor de lo existente*³⁶. El «poder ser» se primaba frente a la «realidad». El «devenir» frente al «ser». Este es el camino por el que optó la legislación urbanística española desde sus orígenes en 1956³⁷.

La prudente prevención de la legislación expropiatoria acerca de la no indemnización de expectativas urbanísticas se vería plenamente sustituida por la firme convicción del legislador urbanístico (ahora de suelo) acerca de reconocer tales expectativas en el justiprecio, en el valor de la propiedad privada del suelo. Las Leyes del Suelo de 1956 y 1976, y también la Ley 6/98, optaron en la práctica por un modelo de tasación en el que la configuración económica del derecho de propiedad y por lo tanto su indemnización en caso de expropiación, se identificaba con las *expectativas de aprovechamiento* generadas o amparadas, por el *planeamiento*³⁸.

Llama la atención que ese fuese el proceder de la legislación en materia de suelo, cuando ésta, en 1956, reclamaba de forma explícita el deber de la administración de impedir un enriquecimiento injusto de la propiedad inmobiliaria. Así la Ley del 56, al justificar el modelo de la valoración en ella adoptado (los cuatro valores: inicial, expectante, urbanístico y comercial) indicaba:

“Estas clasificaciones tienden a facilitar la urbanización y edificación del suelo en los supuestos en que se suscita el conflicto de intereses entre el propietario y el beneficiario de la expropiación, sin olvidar que en el trance de tasar terrenos no urbanizados ante la disyuntiva de valorarlos a precio alto, con beneficio para el primitivo propietario, o a precio económico, no mayor que el correspondiente a la utilización actual y sin considerar expectativas futuras, la elección es clara: es preferible que el primero no obtenga beneficio y que el que hubiere de derivarse de la transformación del terreno en solar se atribuya, como estímulo, al urbanizador. Lo mismo cuando se trata de justipreciar solares retenidos indefinidamente sin edificar por sus poseedores; la Ley previene explícitamente que en este supuesto no serán, aplicables valores comerciales³⁹.”

La Ley del 56 parecía, por tanto, apostar por el urbanizador (y el promotor-constructor) frente al propietario del suelo, y por la expropiación-concesión como sistema prioritario de actuación. Nada en realidad fue exactamente así. La expropiación-concesión fue marginada frente al uso inmensamente mayoritario del resto de sistemas de actuación (especialmente frente al de cesión de viales, es decir: el que más beneficiaba a la propiedad del suelo). El urbanizador-concesionario prácticamente dejó de existir. Y la Ley, en la práctica, otorgó en exclusiva las expectativas del planeamiento a la propiedad privada del suelo.

Inconsecuencia en la aplicación de los principios rectores de la Ley del 56, que también cabe hacer extensiva a la Ley de Suelo de 1976. Ésta indicaba, al explicar el estatuto jurídico de la propiedad del suelo:

³⁵ Nos referimos aquí a las leyes del suelo de 1956 y 1976 así como a la Ley de Régimen de Suelo y Valoraciones de 1998. Como ya se ha indicado previamente, la Ley 8/90, y con ella el Texto Refundido del 92, vino a romper este planteamiento, pasando a valorar derechos adquiridos. Al hablar del sistema valorativo de las leyes del suelo nos referimos, por tanto, al período 1956-2007 (hasta la entrada en vigor de la Ley 8), con el paréntesis 1990-1997 (entre la Ley de Reforma, 8-90, y la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Texto Refundido de 1992).

³⁶ Como hizo la *Town and Country Planning Act* inglesa de 1947, en la cual únicamente se reconocía a la propiedad el *existing value*, frente al *market value*, o valor de mercado.

³⁷ En este sentido es significativo lo indicado en el artículo 95 de la LS 56: “El incremento de valor producido por el de expectativas o por modificaciones del planeamiento se estimará proporcionalmente al aumento de valor urbanístico que implique el *mayor volumen de posibilidades de edificación*”. En el mismo sentido el artículo 105 de la LS 76, como ya se ha indicado, identificó el valor urbanístico con el rendimiento fiscal del *aprovechamiento* reconocido en el planeamiento.

³⁸ Éstas, y no cualquiera otras, eran las expectativas protegidas jurídicamente por la legislación urbanística. La Ley de Suelo no ha amparado nunca, por tanto, expectativas «virtuales», de tipo mental o psicológico, que puedan producirse en el mercado.

³⁹ Ley de Suelo de 1956: *Exposición de Motivos*.

“La aptitud para edificar la da el Plan, pero el derecho a edificar se condiciona, con todas sus consecuencias, al efectivo cumplimiento de las obligaciones y cargas que se imponen al propietario dentro de los plazos previstos por el propio Plan. La expectativa de destino urbano se produce escalonadamente en varios momentos. El Plan General vincula negativamente determinados terrenos, cerrando la posibilidad de su futura urbanización. Para los demás, se limita a orientar el criterio de su futura programación, pero sin regular ninguna expectativa concreta. La regulación de los terrenos a nivel de Plan Parcial consolida de forma concreta la expectativa de urbanización. Sin embargo, esta expectativa tampoco es definitiva, si no va inmediatamente seguida de la ejecución de la urbanización y del cumplimiento por el propietario de sus obligaciones y cargas. Por el contrario, queda condicionada por unos plazos de caducidad que permiten, frente a su titular, reintegrar los terrenos automáticamente a su primitiva situación de rústicos en el caso de que la ejecución inmediata del plan se viese frustrada. (...) El principio según el cual el planeamiento no confiere directamente el derecho a edificar tiene su reflejo, en materia de valoraciones del suelo, en la aplicación del criterio según el cual el valor que a éste se reconoce debe estar en función del grado de cumplimiento de las obligaciones y cargas derivadas del Plan que se observe en cada caso. *El valor se independiza así, en gran medida, de las puras calificaciones formales y se hace depender fundamentalmente del efectivo cumplimiento del Plan, del que depende asimismo la adquisición del derecho a edificar*⁴⁰.”

El legislador del 75/76, como el del 56, parecía apostar, por tanto, “de entrada”, por excluir la expectativa urbanística como inherente al derecho de propiedad. La *aptitud* para edificar la daría el plan, pero el *derecho* vendría condicionado al cumplimiento de los deberes urbanísticos hasta su plena patrimonialización. Y esta concepción tendría su reflejo en materia de valoraciones mediante la desvinculación del valor del suelo de las calificaciones formales,

y hacer depender aquél, exclusivamente, del efectivo cumplimiento del plan.

Pero como se constata en tantas ocasiones, una cosa son las buenas intenciones y otra muy distinta la actuación real. El legislador urbanístico al confiar en exclusiva la responsabilidad de la transformación urbana a la propiedad fundiaria tuvo que ceder en sus pretensiones originales. La defensa a ultranza de que era el planeamiento el que determinaba el uso y destino del suelo y establecía, por medio de la clasificación y la calificación, y en virtud de lo establecido por la ley, el régimen jurídico del suelo, tuvo como contrapartida el reconocimiento de que los aprovechamientos (y por tanto las expectativas de ellos derivadas) pertenecían exclusivamente⁴¹ a los titulares del suelo. Ese fue el “precio” que se tuvo que pagar para alcanzar el tránsito del urbanismo como “cuestión particular”, sometida en lo fundamental al derecho civil, a su plena publicación⁴².

Esa casi ciega confianza en el propietario de suelo viene magistralmente expresada en el conocido artículo 76 de la LS 76⁴³, auténtica pieza cumbre del derecho urbanístico español:

“Las facultades del derecho de propiedad se ejercerán dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes establecidos en esta ley, o, en virtud de la misma, por los planes de Ordenación, con arreglo a la clasificación urbanística de los predios⁴⁴.”

Las *facultades urbanísticas* son intrínsecas al derecho de propiedad (aunque su *ejercicio* venga condicionado al cumplimiento previo o simultáneo de los deberes urbanísticos). No se ha “publicado” (nacionalizado) el derecho de desarrollo urbano, que continúa siendo de naturaleza privada (en cuanto a su dominio o titularidad), sino, tan sólo⁴⁵, el acto de *delimitación* del mismo.

⁴⁰ Ley 19/75 de dos de mayo: *Exposición de Motivos*.

⁴¹ Fuera de la correspondiente «cesión» del 10% de aprovechamiento medio en suelo urbanizable.

⁴² Dicho «precio» es, también, la principal singularidad del derecho urbanístico español respecto de otros países que se propusieron objetivos similares, por ejemplo, al de Inglaterra (y Gales), donde dicha publicación se asoció a la nacionalización del derecho de desarrollo urbano (*development right*).

⁴³ Fíjense en que extraordinaria simetría, el de la Ley del 76, cuyo principal artículo lleva por número el del año por el que se la conoce.

⁴⁴ Ley de Suelo de 1976, art. 76. Artículo 2.1 de la Ley 6/98.

⁴⁵ La expresión “tan sólo” parece de denotar insuficiencia y hasta cierto punto así es en realidad. Pero representa un salto de gigante respecto a la concepción civil, liberal, de propiedad, como reiteradamente ha puesto de manifiesto la doctrina.

De ahí que, en el contexto de las leyes del 56 y del 76 (y también de la Ley 6/98), el aprovechamiento pertenezca en exclusiva al propietario. Y por tanto también las expectativas que del mismo puedan derivarse. En la legislación de suelo, a diferencia de la de expropiación forzosa, lo que se valoran son los *aprovechamientos "post plan"*, no los anteriores al plan o proyecto que legitima la intervención. Ese fue el auténtico precio pagado, en materia de valoración, por el compromiso histórico que alumbró las leyes del 56-76. Esa fue la concesión que se tuvo que aceptar en la desesperada búsqueda de la objetividad en la valoración del suelo.

Dicha concesión tuvo una manifestación especialmente diáfana en dos lugares críticos del proceso urbano:

- a) En el *proceso de urbanización* del suelo rústico⁴⁶, en el cual se aceptaban, en contradicción con lo establecido en la Exposición de Motivos de la Ley de Reforma de 1975, los aprovechamientos derivados del Plan General, aun cuando no se hubiese procedido al desarrollo del planeamiento parcial correspondiente, ni a la urbanización efectiva.
- b) En el *proceso de expropiación por incumplimiento de los deberes urbanísticos*, en que se valoraban íntegramente las expectativas otorgadas por el plan, sin descuento alguno.

Las expectativas de lucro derivadas del planeamiento correspondían, así, en exclusiva a los propietarios de suelo. Monopolio en la apropiación del aprovechamiento que operaba, incluso, en caso de "expropiación-sanción", lo cual

evidenciaba el carácter, en el fondo no sancionatorio, de dicho tipo de expropiación⁴⁷.

La concepción adoptada en 1956-76, y confirmada en 1998, comportó, a su vez, una situación abiertamente paradójica en el terreno de la valoración-indemnización: la dualidad de *valores que se deducían de la expropiación y de la indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración* (en caso de modificación y revisión del planeamiento). En el primer caso, y como se ha visto, el valor del suelo se derivaba de las expectativas de aprovechamiento establecidas por el planeamiento (con independencia, incluso, del efectivo cumplimiento de los deberes urbanísticos). En el segundo, en cambio, se indemnizaban, tan sólo, los *derechos auténticamente adquiridos*. Magnanimidad en la expropiación frente a la cicatería en la indemnización por responsabilidad patrimonial, tal era el resultado al que condujo el sistema valorativo de las leyes del suelo.

Dicha dualidad de caminos tenía su base, junto al artículo 76 (y 105) como ya hemos visto, en el art. 87.1⁴⁸ de la antigua Ley de 1976. En dicho artículo se sustentó el principio de "no indemnización" por motivos de diferente calificación urbanística, al definir ésta "el estatuto normal" de la propiedad, así como, en consecuencia, el no derecho a exigir compensación económica cuando el planeamiento volviese sobre sus propios actos, modificando a la baja las expectativas de aprovechamiento⁴⁹.

La soberanía de la acción pública de planeamiento, la plena capacidad de la colectividad de variar sus determinaciones, ratificada sin apenas dudas por la jurisprudencia (*ius variandi*), tenía en

⁴⁶ Y de *reurbanización* en las operaciones de reforma interior o renovación en suelo urbano.

⁴⁷ Ese era uno de los resultados más paradójicos de la Ley del 76. La valoración en igualdad de condiciones de la "expropiación-sanción" respecto de la no sancionatoria ("expropiación-sistema", por ejemplo) puso al desnudo una de las más evidentes inequidades de la legislación urbanística: al incumplidor de deberes se le reconocían unos derechos idénticos (pese a lo manifestado en la Exposición de Motivos de la Ley) a los del propietario respetuoso con sus obligaciones o cargas urbanísticas.

⁴⁸ En dicho artículo (artículo 2.2 de la Ley de 6/1998) se indica: "La ordenación del uso de terrenos y construcciones enunciada en los artículos precedentes no conferirá derecho a los

propietarios a exigir indemnización, por implicar meras limitaciones y deberes que definen el contenido normal de la propiedad según su calificación urbanística".

⁴⁹ Ello sea dicho con la excepción expresada en el art. 87.2 de la LS 76, por tal de dar seguridad en el tráfico inmobiliario. En este sentido el 87.2 de LS 76 autorizaba, con carácter singular y excepcional, la indemnización de expectativas, y no sólo de derechos adquiridos, en ciertas y particulares situaciones: cuando la modificación del plan, que comportaba reducciones de aprovechamiento, se produjese de forma anticipada a lo establecido en el plan de etapas o programa del mismo, o bien cuando, si la modificación fuese a posteriori, no se hubiese ejecutado el plan por responsabilidad de la Administración.

cambio su contrapartida, mientras el planeamiento siguiese en vigor, en la decidida protección de la apropiación privada del plusvalor urbanístico, es decir, en el monopolio en la explotación del mismo otorgado a la propiedad privada del suelo.

La legislación de suelo, en su afán de consolidar la esencia de la búsqueda “publicación” del urbanismo (la ordenación del suelo por la colectividad y la delimitación pública del contenido urbanístico de la propiedad), consolidaba a su vez un modelo operativo de gestión sustentado en el monopolio sobre el uso y disfrute del aprovechamiento urbanístico por la propiedad privada de la tierra. De esta forma introdujo las “tijeras” por medio de las cuales “cortó” la tela de la valoración del suelo: la no indemnización de expectativas en caso de modificación o revisión del planeamiento representaba el reconocimiento de la plena soberanía pública en materia de urbanismo (el “fondo” de la cuestión). La evaluación de esa expectativa en caso de expropiación evidenciaba el pleno dominio privado sobre el proceso de transformación y gestión urbanística (la “forma”). Tal fue el pacto, el compromiso histórico, sobre el que se articuló la legislación urbanística desde 1956.

7. VALOR DEL SUELO Y ANTICIPACIÓN DE PLUSVALÍAS

Desde mediados del siglo pasado, por tanto, se ha ido construyendo un sistema jurídico, atributivo en exclusiva de expectativas urbanísticas a la propiedad del suelo, basado en un concepto completamente novedoso: el *aprovechamiento urbanístico*, inexistente hasta entonces⁵⁰.

⁵⁰ El concepto de *aprovechamiento urbanístico* nace, en nuestro país, de la mano del *coeficiente de edificabilidad*, generado por el nuevo urbanismo de los años cincuenta del siglo XX vinculado a la que se llamaría ordenación volumétrica (bloques aislados), en relación a la clásica ordenación según alineación de vial. El urbanismo clásico español, el del ensanche y la extensión urbana, generalizó la tipología de edificación en manzana cerrada, o más en general de edificación alineada a vial. En ese urbanismo, regulado por medio de ordenanzas de edificación, las alturas reguladoras máximas y la profundidad edificable marcaban un límite de aprovechamiento susceptible de apropiación. Dicho límite, no obstante, no representaba nada parecido a la definición de un contenido económico de la propiedad. Se trataba, tan sólo de una *envolvente de volumen* que no podía ser superada. Fue con

El aprovechamiento urbanístico, es decir el uso y la edificabilidad resultante de la ordenación urbana, permite, al detentador del mismo, una virtud mágica: anticipar el futuro. Anticipar el futuro con una precisión muy elevada⁵¹. Es como si alguien que desease emprender un negocio conociese, casi a ciencia cierta, el volumen de producción, el precio de venta de los productos y los costes de ejecución de la futura empresa. O, por poner otro ejemplo, que estando una mujer embarazada pudiese anticipar la profesión futura, así como el éxito económico, de su hija (o hijo) aún no nacida. Si una empresa, o una persona, tuviese esa capacidad de “ver” el futuro, de buen seguro la consideraríamos, casi, como un dios o un diablo. Tendría facultades divinas. Pues eso es lo que permite el planeamiento por medio del aprovechamiento urbanístico: predecir el futuro. “Ver” el futuro con una claridad mágica, casi divina.

Gracias al aprovechamiento urbanístico, los propietarios-promotores son capaces de vislumbrar, donde hoy tan sólo vemos campos de cultivo, campos de casas. Una visión del futuro muy distante de ser tenue o borrosa. Una imagen anticipada de la realidad: casas, oficinas, locales comerciales, hoteles, casi hasta personas paseando por las calles, todo ello garantizado por el planeamiento. Esa es la capacidad mágica que otorga a los poseedores de suelo el modelo de ordenación urbana fuertemente atributivo que hemos ido contribuyendo a generar a lo largo de más de medio siglo: *anticipar el futuro*.

Y si el aprovechamiento permite conocer el futuro, el *método residual*, como en las películas de ciencia ficción, posibilita volver del mismo. La “nave del tiempo” hacia el futuro es el aprovechamiento urbanístico. La de vuelta, el método residual.

la irrupción de la tipología de volumetría específica, junto al surgimiento, también en los años cincuenta, de la figura moderna del promotor inmobiliario, que se produjo la conversión del coeficiente de edificabilidad en definición económica precisa del contenido económico de la propiedad del suelo: la noción de aprovechamiento urbanístico.

⁵¹ Por supuesto esto no tendría porque ser necesariamente así. La capacidad anticipatoria del aprovechamiento urbanístico deriva de una cultura de planeamiento fuertemente morfologizada. Un tipo de ordenación urbana caracterizado por un elevado grado de pormenorización. En consecuencia, otro tipo de planeamiento (por ejemplo, del estilo del “master plan” británico), más difuso, menos atributivo, no permitiría la interiorización “ex ante” de plusvalores urbanos, al permanecer borrosas las expectativas derivadas del mismo.

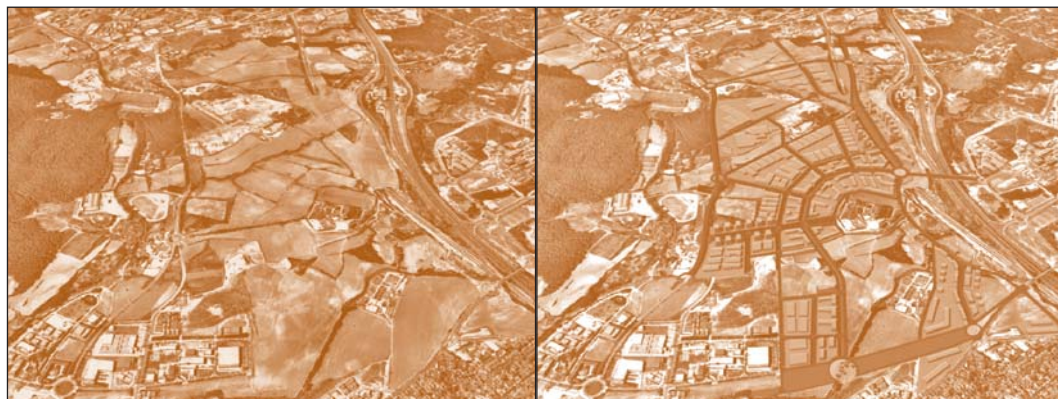


FIG. 1. ¿Un campo de cereal? ¿O un campo de casas?

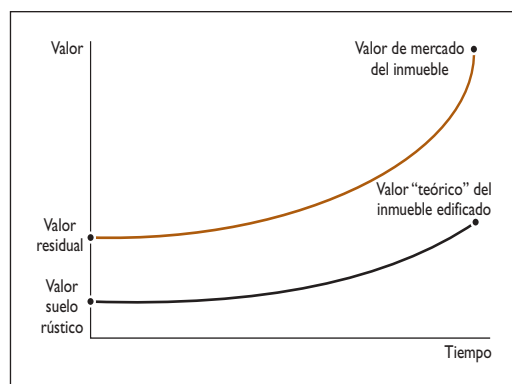


FIG. 2. El método residual, un viaje en el tiempo.

Lo razonable, desde una perspectiva económica clásica⁵², sería que el valor del suelo rural (el valor de lo existente, por su uso actual) representase un componente que, junto a los costes y gastos de urbanización y el beneficio normal de promoción generase el valor del suelo urbanizado. Y éste, una vez agregados los costes y beneficios de construcción, el valor de mercado del suelo edificado, del inmueble construido. Sin embargo el proceso de generación de valor no

actúa así en modo alguno. El futuro no viene determinado por el presente. El devenir por el ser. Al contrario, es el valor futuro⁵³ de los productos inmobiliarios el que determina el valor del suelo urbanizado, una vez descontados los costes de construcción, y es éste último el que permite el establecimiento del valor del suelo sin urbanizar, una vez deducidos los costes de urbanización. En términos técnicos: el mercado de suelo no tiene carácter originario, sino derivado del mercado de la vivienda (o, más en general, del producto inmobiliario edificado).

“Es el valor de la vivienda el que determina el precio del suelo, y no el precio del suelo el que determina el precio de la vivienda.”

En realidad no es tan cierto que:

$$VS_u = VS_{su} + C_u + GP_u + BP_u \quad (1)$$

y

$$VI = VS_u + C_c + GP_c + BP_c \quad (2)$$

sino que:

$$VS_u = VI - (C_c + GP_c + BP_c) \quad (3)$$

$$VS_{su} = VS_u - (C_u + GP_u + BP_u) \quad (4)$$

⁵² Desde una perspectiva clásica, la oferta es la que determina el precio de los productos. La agregación de costes de producción, unido a un beneficio estándar de promoción, determinaría, en la aproximación de Adam Smith, el valor de producción (o valor-trabajo) de los productos. Frente a dicha perspectiva, la aproximación neoclásica considera que es la demanda la que determina el valor de mercado (o valor-utilidad) de los bienes. Es la demanda, y no la oferta, la generadora de valor.

⁵³ Por supuesto este valor “futuro” puede ser todo lo especulativo que se quiera. Los inversores pueden hacer apuestas, pronósticos, acerca de cómo será el futuro. Pronósticos

más o menos optimistas. Pero lo que es casi seguro es que ese futuro será, cuando menos, igual que el presente. Un planteamiento no especulativo del método residual consiste en pensar el futuro como el presente (obviamente revalorizado al nivel de la inflación prevista). Ni mejor ni peor. Pero incluso dicho planteamiento conservador, no especulativo, implica reconocer ex ante al suelo una condición de la que carece de forma real, efectiva: el plusvalor resultante del aprovechamiento urbanístico. El suelo no vale por lo que es, sino por lo que será. Atributo único que sólo el suelo puede proclamar frente al resto de activos.

Siendo

- VS_{su} : el valor del suelo sin urbanizar,
- VS_u : el valor del suelo urbanizado,
- C_u : los costes de urbanización,
- GP_u : los gastos de promoción del proceso urbanizador,
- BP_u : el beneficio del promotor urbanizador,
- C_c : los costes de construcción,
- GP_c : los gastos de promoción del proceso edificatorio,
- BP_c : el beneficio del promoción de la construcción y
- VI: el valor de mercado del producto inmobiliario.

No es tan cierto, por tanto, el método de reposición (la obtención del valor de mercado por agregación de componentes), como el método residual: la determinación del valor del suelo como residuo del proceso de urbanización y edificación.

Dicho proceso, la determinación residual del valor del suelo, se realiza, comúnmente, por medio de la técnica de *actualización*. El valor residual no es otra cosa que el

“valor actual neto de una inversión futura, la inversión urbanizadora y/o edificatoria”.

Y, en este sentido, no difiere del resto de inversiones posibles en el mundo económico. No parece existir ninguna singularidad o especificidad en el caso del suelo. Razón por la cual los defensores del libre mercado no ven motivo alguno para estigmatizar su práctica. Al contrario, la elevan a principio general de la libertad económica. El valor del suelo es un valor de expectativa. Y nada, ninguna regulación administrativa, debería, desde esta perspectiva, impedir su libre determinación.

Sin embargo, dicho razonamiento olvida la verdadera naturaleza del activo económico que es el suelo. El suelo no tiene valor en sí mismo fuera de su función natural o rural (*el valor de lo existente*, del ser). Frente a ese valor intrínseco, en cambio, el suelo *adquiere* valor en función de lo que en él se puede materializar (*el valor potencial*, resultante del aprovechamiento urbanístico). “Vale”, como hemos visto, en virtud de lo que *puede* llegar a ser. Sin embargo, ese “poder ser” en absoluto es obra de su poseedor jurídico, sino un producto de la sociedad entera, por medio

del acto de poder que es el planeamiento. Y, para poder ser materializado, requiere, además, de la inversión y del riesgo, propia de la acción promotora, urbanizadora y/o edificatoria.

“La anticipación del plusvalor, por medio de la valoración residual del suelo, es, por tanto, la usurpación de algo que no pertenece al titular jurídico del mismo.”

Es algo que pertenece a la sociedad, y que viene condicionado, la generación del plusvalor, al efectivo cumplimiento del proceso urbanizador. Sólo la acción creadora de la sociedad, por medio del acto soberano de planeamiento, y la efectiva materialización de la obra urbanizadora por parte de la empresa promotora, permite la generación y materialización del plusvalor. De ahí el carácter estructuralmente ilegítimo de su apropiación *ex ante* por el propietario de suelo.

De ello cabe concluir, en consecuencia, el carácter igualmente ilegítimo, si la sociedad requiere ese suelo para uso o destino de interés social, de indemnizar el plusvalor resultante del aprovechamiento urbanístico. Dicha indemnización, en la forma de “valor de mercado”, representa la apropiación privada de un bien público, sin ninguna contrapartida a cambio. E implica una especie de tributo que una minoría, la detentadora del título jurídico de propiedad, impone a la sociedad en su conjunto.

El problema, por tanto, no se encuentra en la noción de aprovechamiento urbanístico, ni en la metodología de valoración residual. El problema radica en la atribución jurídica exclusiva, monopólica, del plusvalor público generado por la acción colectiva del planeamiento, a la propiedad privada del suelo. Ese es el problema de fondo, y sobre ese problema las sucesivas leyes del suelo han pasado de puntillas. Sin abordar la auténtica esencia del urbanismo contemporáneo.

8. EL SISTEMA DE LA VALORACIÓN DE LA LEY DE SUELO DE 2007

Frente al modelo implantado en 1956, y ratificado en 1976 y 1998, la Ley de Suelo de

2007 (Ley 8/07) plantea un verdadero cambio de paradigma. Dicho cambio de paradigma se articula en torno a unas pocas ideas motrices:

1. *La clasificación de suelo, implantada por las leyes urbanísticas desde 1956, ha permitido la generación de rentas monopólicas, las cuales han contribuido al encarecimiento de la vivienda. En palabras de la Exposición de Motivos de la propia Ley 8/07:*

“Con independencia de las ventajas que pueda tener la técnica de la clasificación y categorización del suelo por el planeamiento, lo cierto es que es una técnica urbanística, por lo que no le corresponde a este legislador juzgar su oportunidad, y que no es necesaria para fijar los criterios legales de valoración del suelo. Más aún, desde esta concreta perspectiva, que sí compete plenamente al legislador estatal, *la clasificación ha contribuido históricamente a la inflación de los valores del suelo*, incorporando expectativas de revalorización mucho antes de que se realizaran las operaciones necesarias para materializar las determinaciones urbanísticas de los poderes públicos, y por ende ha fomentado también las prácticas especulativas, contra las que debemos luchar por imperativo constitucional.”

2. *Cabe romper el sistema implantado en 1956 dirigido a identificar propiedad y promoción. Los propietarios no deben, necesariamente, ser entendidos como promotores forzosos, confundiendo funciones constitucionalmente bien delimitadas: propiedad privada y empresa*⁵⁴:

“En lo que se refiere al régimen urbanístico del suelo, *la Ley opta por diferenciar situación y actividad, estado y proceso*. En cuanto a lo primero, define los dos estados básicos en que puede encontrarse el suelo según sea su situación actual, rural o urbana, y son por ello los determinantes para el contenido del derecho de propiedad. En cuanto a lo segundo, sienta el régimen de las actuaciones urbanísticas de transformación del suelo, que son las que generan las plusvalías en las que

debe participar la comunidad por exigencia de la Constitución.”

3. *La urbanización es un auténtico servicio público, por lo que debe abrirse el paso a la libre competencia:*

“El estatuto de la iniciativa privada para la actividad urbanística es una actividad económica de interés general que afecta *tanto al derecho de la propiedad como a la libertad de empresa*. La *urbanización es un servicio público*, cuya gestión puede reservarse la Administración o encomendar a privados, y que suele afectar a una pluralidad de fincas, por lo que excede tanto lógica como físicamente de los límites propios de la propiedad. Luego, allí donde se confie su ejecución a la iniciativa privada, ha de poder ser *abierto a la competencia de terceros*, lo que está llamado además a redundar en la agilidad y eficiencia de la actuación.”

En consecuencia de todo lo anterior, la Ley 8/07 plantea un nuevo sistema de valoración basado en el ser no en el devenir:

“Desde la Ley de 1956, la legislación del suelo ha establecido un régimen de valoraciones (...) que ha tenido un denominador común: el de valorar el suelo a partir de cuál fuera su clasificación y categorización urbanísticas, esto es, **partiendo de cuál fuera su destino y no su situación real**. Unas veces se ha pretendido con ello aproximar las valoraciones al mercado, presumiendo que en el mercado del suelo no se producen fallos ni tensiones especulativas, contra las que los poderes públicos deben luchar por imperativo constitucional. **Se llegaba así a la paradoja de pretender que el valor real no consistía en tasar la realidad, sino también las meras expectativas generadas por la acción de los poderes públicos**. Y aun en las ocasiones en que con los criterios mencionados se pretendía contener los justiprecios, se contribuyó más bien a todo lo contrario y, lo que es más importante, a enterrar el viejo principio de justicia y de sentido común de que las tasaciones expropiatorias no han de tener en cuenta las plusvalías que sean consecuencia directa del plano o proyecto de obras que dan lugar a la expropiación ni las previsibles para el futuro”.

⁵⁴ La primera, el derecho de propiedad, reconocida en el artículo 33, mientras la segunda, el derecho a la libertad

de empresa, incluida en el artículo 38 de la Constitución Española.

(...)

“Para facilitar su aplicación y garantizar la necesaria seguridad del tráfico, la recomposición de este panorama debe buscar la sencillez y la claridad, además por supuesto de la justicia. Y es la propia Constitución la que extrae expresamente —en esta concreta materia y no en otras— del valor de la justicia un mandato dirigido a los poderes públicos para **impedir la especulación**. Ello es perfectamente posible **desvinculando clasificación y valoración**. Debe valorarse lo que hay, no lo que el plan dice que puede llegar a haber en un futuro incierto. En consecuencia, y con independencia de las clases y categorías urbanísticas de suelo, se parte en la Ley de las dos situaciones básicas ya mencionadas: hay un suelo rural, esto es, aquél que no está funcionalmente integrado en la trama urbana, y otro urbanizado, entendiéndose por tal el que ha sido efectiva y adecuadamente transformado por la urbanización. Ambos se valoran conforme a su naturaleza, siendo así que sólo en el segundo dicha naturaleza integra su destino urbanístico, porque dicho destino ya se ha hecho realidad. Esto supuesto, los criterios de valoración establecidos persiguen determinar con la necesaria objetividad y seguridad jurídica el valor de sustitución del inmueble en el mercado por otro similar en su misma situación.”

La Ley 8/2007 recupera, por tanto, el espíritu de la legislación expropiatoria. La valoración del ser, no del devenir. La

valoración de lo real, no de lo virtual. Como en su día hizo la Ley de 1879.

Y para ello parte de la *situación* fáctica del suelo⁵⁵, rural⁵⁶ o urbanizado⁵⁷, no de la clasificación urbanística resultante del planeamiento.

“Las expectativas derivadas del mismo, materializadas en virtud del aprovechamiento urbanístico, no se consideran pertenecientes al titular jurídico del suelo.”⁵⁸.

En consecuencia, no pueden formar parte del justiprecio expropiatorio.

“Sólo empiezan a generarse con el inicio efectivo de la obra urbanizadora.”⁵⁹.

Esa es la única manera para poder deshacer el nudo gordiano que introdujeron las leyes del suelo a mediados del siglo pasado, confundiendo propiedad y promoción y otorgando en exclusiva a la primera las expectativas derivadas del planeamiento.

La Ley 8/2007 plantea, en consecuencia, un cambio de paradigma. Inicia un cambio de rumbo. Un rumbo que, en un futuro no lejano, debiera reconocer abiertamente que el plusvalor urbano, resultante de la acción pública de planeamiento, es un producto público, social. Una nueva “hoja de ruta” que permita, a medio plazo, **la demanialización plena del derecho al desarrollo urbano**.

⁵⁵ Concretamente, el artículo 21.2 de la LS07 establece: “El suelo se tasará en la forma establecida en los artículos siguientes, según su situación y con independencia de la causa de la valoración y el instrumento legal que la motive.”

⁵⁶ Véase artículo 22 de la Ley 8/07.

⁵⁷ Artículo 23 de la Ley 8/07.

⁵⁸ El texto definitivamente aprobado en Cortes, en realidad, si atribuye a la propiedad del suelo una parte de las expectativas generadas por los planes, a diferencia del texto original de borrador de Anteproyecto. Dichas expectativas se establecen en el apartado 2.º del artículo 24 (*Indemnización de la facultad de participar en las actuaciones de nueva urbanización*): “2. La indemnización por impedir el ejercicio de la facultad de participar en la actuación o alterar sus condiciones será el resultado de aplicar el mismo porcentaje que determine la legislación sobre ordenación territorial y urbanística para la participación de la comunidad en las plusvalías de conformidad con lo previsto en la letra b) del apartado primero del artículo 16 de esta Ley: a) A la diferencia entre el valor del suelo en su situación de origen y el valor que le correspondería si estuviera terminada la actuación, cuando se

impida el ejercicio de esta facultad. b) A la merma provocada en el valor que correspondería al suelo si estuviera terminada la actuación, cuando se alteren las condiciones de ejercicio de la facultad.” Permanece, por tanto, un rescoldo del derecho a la apropiación ex ante por parte de la propiedad privada del suelo del aprovechamiento urbanístico generado por el planeamiento. Al parecer su inclusión se debe a una determinada lectura del artículo 47 de la Constitución Española (“Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos”). El término *participación*, a juicio del legislador de 2007, no permitiría desposeer a la propiedad del suelo de la totalidad del plusvalor generado por los planes urbanísticos. De ahí que se le reconozca un 10% (o el porcentaje que establezca, dentro de los límites del artículo 16, la Comunidad Autónoma correspondiente).

⁵⁹ Artículo 25 de la Ley 8/07.