

EXPROPIACIÓN DE TERRENO CON YACIMIENTO ARQUEOLÓGICO DE INTERÉS CULTURAL Y CON PREMIO POR EL HALLAZGO (*)

JOSÉ LUIS MOREU BALLONGA (**)

SUMARIO: I. DOS IMPORTANTES SENTENCIAS SOBRE LA CUESTIÓN ESTUDIADA: 1. La Sentencia contencioso administrativa del TSJ de Castilla La Mancha 599/2018.– 2. La Sentencia contencioso administrativa del TS 555/2020.– 3. Breve valoración de ambas sentencias. II. LAS AFIRMACIONES TANGENCIALES DE AMBAS SENTENCIAS SOBRE LA ESPINOSA CUESTIÓN DEL PREMIO POR EL HALLAZGO: 1. Origen y problemática regulación del premio por el hallazgo de bienes de interés cultural.– 2. El «premio legal», los principios civiles y el estado de la cuestión sobre los mismos.– III. RECAPITULACIÓN.– IV. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: En el presente trabajo se recogen y explican dos sentencias que reflexionan sobre cuál sea el objeto verdadero de la expropiación forzosa en el caso de yacimientos arqueológicos de interés cultural y sometidos a una protección legal específica a causa de dicho interés. El autor valora muy positivamente ambas sentencias, que son novedosas, y recuerda que en el año 1983 había hecho una propuesta de reforma legal en el mismo sentido. Se añaden también algunas reflexiones sobre el «premio» o recompensa que otorgan las leyes de patrimonio histórico artístico, o de patrimonio cultural, al dueño del lugar en que aparece un yacimiento arqueológico de interés cultural y lo mismo al descubridor de ese yacimiento.

Palabras clave: expropiación; propiedad privada; dominio público; hallazgo; premio o recompensa; yacimiento arqueológico.

(*) Trabajo recibido en esta REVISTA el 11 de febrero de 2021 y evaluado favorablemente para su publicación el 23 de febrero de 2021.

(**) Conocí a Luis GRACIA MARTÍN hace unos cuarenta y cinco años, cuando él estaba acabando su licenciatura y yo mi tesis doctoral. Luego, sin haber llegado a tener un trato asiduo, conseguimos mantener siempre cierto contacto, lograr bastante sintonía en la evolución de nuestras ideas y una relación fluida y amistosa. Me ha resultado doloroso su reciente e inesperado fallecimiento.

Land expropriation of an archaeological site of cultural interest and rewards involved

Abstract: This paper collects and explains two court sentences that provide an insight into the actual object of the forceful expropriation concerning archaeological sites with specific legal protection, such as cultural interest designation. The author gives a positive assessment of these sentences, both innovative, and recalls that as early as 1983 he made a proposal for a legal reform in the same direction. The research also provides considerations on the prize or reward assigned by the Artistic and Cultural Heritage Laws to the discoverer of the site and to the owner of the land where an archaeological asset is located

Key words: expropriation; private ownership; public domain; discovering; prize or reward; archeological site.

I. DOS IMPORTANTES SENTENCIAS SOBRE LA CUESTIÓN ESTUDIADA

1. La Sentencia contencioso administrativa del TSJ de Castilla-La Mancha 599/2018

Veamos de entrada las partes y los hechos de esta interesante Sentencia del TSJ de Castilla La Mancha, de 28 de diciembre de 2018, que pueden localizarse en JUR-2019/58550, de la que fue Ponente el Excmo. Sr. Constantino MERINO GONZÁLEZ; y Presidenta de Sala la Excmo. Sra. Raquel IRANZO PRADES.

Como demandante primero, en el recurso contencioso administrativo interpuesto ante el TSJ de Castilla La Mancha, figura el Ayuntamiento de Villar de Domingo García (VDG, en adelante), en la provincia de Cuenca; y como codemandante D. Calixto (1), propietario del terreno en el que él mismo había encontrado la Villa Romana de Noheda. En oposición al Recurso y como demandado aparece el Instituto de España.

Los hechos de partida de este pleito son los siguientes. Un acuerdo del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha de 7 de diciembre de 2011 había declarado Bien de Interés Cultural (BIC., en adelante) la Villa romana de Noheda. El Ayuntamiento de VDG recurrió contra el acuerdo

(1) Conviene que advierta al lector, que los hechos que se desprenden de la lectura de las dos sentencias que voy a comentar no están del todo claros en cuanto a la persona propietaria de la parcela rústica continente del yacimiento arqueológico y la villa romana contenida en el mismo. En la primera Sentencia de 2018 se alude habitualmente como codemandado y propietario a D. Calixto, y en la segunda Sentencia, la del TS de 2020, se alude como propietario de la parcela rústica y recurrente en casación a D. Celso. Alguna razón de Derecho civil debió existir para este cambio al que ninguna de las dos sentencias alude (pudo el segundo ser heredero, o causahabiente, p. e., del primero). Pero la advertencia conviene, dado que ambas sentencias tienen mucha complejidad.

de una Comisión de expertos formada con arreglo al art. 78 de la Ley de Expropiación Forzosa (LEF, en adelante), de fecha 15 de enero de 2016, por el que se fijó el justiprecio en procedimiento calificado de expropiación de la parcela rústica de ubicación del yacimiento arqueológico Villa Romana de Noheda, invocando en su favor el recurrente el art. 34-1º de la Ley 4/2013, de 16 de mayo, de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha. Por su parte, la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha dictó un Decreto de 20 de febrero de 2017, mostrando un cierto desacuerdo con el inicio del procedimiento, pero acordando que no iba a comparecer ni a personarse en el procedimiento judicial. En su Demanda el Ayuntamiento demandante solicitó la nulidad o, subsidiariamente, anulabilidad del acuerdo de la Comisión de expertos de fijación del justiprecio de 15 de enero de 2016. En contestación a esta demanda el demandado, Instituto de España, opuso, en primer lugar, su falta de legitimación pasiva y, subsidiariamente, la desestimación del recurso contencioso administrativo interpuesto por el Ayuntamiento de VDG.

Se explica en el Fundamento Jurídico (FJ., en adelante) primero que la Real Academia de la Historia fijó el justiprecio en 6.000.000 €; la parte expropiada en 48.900.000 €; y la Administración en 4.400.000€.

El Ayuntamiento de VDG alegó que el acuerdo de la Comisión de expertos de la Real Academia de la Historia era falto de congruencia con el procedimiento, dado que el objeto de la expropiación era la parcela rústica y no el yacimiento arqueológico, y que el único dueño de la parcela era D. Calixto, codemandante en el procedimiento judicial, y quien invocaba el art. 34-1º, letra d, de la Ley 4/2013 de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha. La valoración de la parcela, como rústica, fue hecha por D. Isidoro. Se entendió procedente recurrir al art. 78 de la Ley de Expropiación Forzosa (LEF, en adelante), y a la Comisión de expertos allí regulada, porque toda la parcela se había declarado Bien de Interés Cultural (BIC, en adelante) por acuerdo municipal de 4 de diciembre de 2011. El Ayuntamiento, aparte de este error fundamental (la Comisión incluyó el valor del yacimiento como objeto de la valoración) señaló en su demanda una serie de defectos formales, como falta de motivación suficiente e incumplimientos de plazos en la actuación de la Comisión de expertos. Alegaba el Ayuntamiento que, en suma, la Comisión de expertos había valorado lo que no debía valorar (el yacimiento con la Villa romana) y no había valorado lo que sí debió valorar (la parcela continente del yacimiento). Se alegaba a favor de esta interpretación la Sentencia contencioso administrativa del Tribunal Supremo (TS, en adelante) de 7 de enero de 1992, que había indicado que el procedimiento para fijar el premio del art. 44-3º de la Ley del Patrimonio Histórico Español (LPHE, en adelante) era distinto del procedimiento expropiatorio.

En el FJ 2º la Sentencia del TSJ 599/2018 explica que el Instituto de España, en oposición a esos argumentos y en su contestación a la demanda,

basó su falta de legitimación pasiva en que se limitaba su competencia a nombrar un solo miembro, sobre tres, de la Comisión del art. 78 LEF; miembro que debía asumir la Presidencia, pero que el propio Instituto no podía controlar la actividad posterior y decisiones de esa Comisión. Sostuvo el Instituto que no tendría sentido que la Comisión de expertos valorara una mera parcela rústica, dada que no era esa su competencia específica. Sostuvo también el Instituto demandado que se debió acudir al art. 82 de la LEF. Y defendió que se debió demandar a la Comisión de expertos, entendiéndola dependiente de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, que era la que, como deudora del premio por el hallazgo, veía en el procedimiento implicados sus intereses. Don Calixto, el propietario de la parcela continente del yacimiento, se opuso también a la estimación del recurso contencioso administrativo, desde la idea central de que era indivisible la parcela y el yacimiento y que, por tanto, juntos se debían valorar.

En el FJ tercero, la Sala considera parte legitimada pasivamente al Instituto de España por aplicación del art. 21.1º, letra a; de la LJCA y en consideración de que es una corporación de Derecho público y con personalidad jurídica, conforme a su normativa específica (arg. Decreto 1160/2010).

En el FJ 4º recuerda la Sala el Acuerdo de 7 de diciembre de 2011 del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, que declara la villa romana de Noheda como BIC con categoría de Zona Arqueológica. Y en un anexo describe el Acuerdo el yacimiento como «compuesto por restos inmuebles de una villa romana con habitaciones de las que una al menos decorada con varios mosaicos, y que por los alrededores de esa antigua mansión existían “restos dispersos de materiales muebles”». El objeto y entorno de protección se describe por una línea que bordea varias parcelas y se publica igualmente el plano de la llamada «Zona Arqueológica Villa Romana de Noheda». El Decreto 31/2013, de 20 de octubre, reconoce de interés social el yacimiento para su expropiación forzosa, con apoyo en el art. 34-1º de la Ley 4/2013 de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha. Se cita como propietario a D. Calixto, y que de la extensión total de su finca solo son expropiables 4 hectáreas, 34 áreas y 28 centiáreas (hay aquí erratas que ahorro al lector). La finca se le notifica a D. Celso que es «la finca de ubicación» del yacimiento. Se cita también el art. 78 LEF y la resolución del Consejero de Educación de Castilla-La Mancha de 27 de marzo de 2014, designando como académico a D. Luis Miguel, lo que se comunica al Instituto de España.

Según la Sala, y esto, dentro de este FJ 4º, nos importa especialmente, a partir de este momento y que con el escrito o resolución de 27 de marzo de 2014 de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes, «comienza la confusión» sobre lo que sea el objeto de la expropiación. Señala la Sala que se ve que en diversos documentos la Comisión de expertos del Instituto de

España se ha visto «influida por la confusión»; y que, debido a ello, lo que valora económicamente son los bienes BIC y no la finca continente, que era el verdadero objeto de la expropiación. En otro sentido, la Sala advierte que ambas partes atribuyen al hecho la condición de hallazgo de un inmueble cultural y que, a esos efectos, se cumplió el art. 40 de la Ley 4/2013 de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha, poniéndose en conocimiento el hallazgo de la Administración competente. Señala la Sala, con evidente razón, que de hecho en el caso el órgano expropiante era el Ayuntamiento y no la Comunidad Autónoma, lo que hubiera resultado lo más normal.

En el FJ 5º, la Sala se limita a citar y transcribir una serie de preceptos legales que considera relevantes en la aclaración del supuesto que ha de resolver de diversas leyes o decretos, como la Ley del Patrimonio Histórico Español de 1985 (LPHE, en adelante); el Decreto 111/1986, que reglamenta parte de la LPHE; la Ley 4/2013 del Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha; y la LEF. Por las razones que veremos más abajo es reseñable que se señalen entre los preceptos relevantes varios de los correspondientes a la Ley autonómica 4/2013, de 16 de mayo, de Castilla-La Mancha.

En el FJ 6º la Sala rechaza que el incumplimiento de plazos u otros defectos formales invocados por el Ayuntamiento de VDG respecto de la actuación de la Comisión de expertos en la fijación del justiprecio fueran invalidantes. Y en el FJ 7º argumenta la Sala que el que la Comisión fijara el justiprecio en seis millones de euros y que ello pareciera poco a los recurrentes solo representa un juicio subjetivo irrelevante y no una vulneración del procedimiento general administrativo establecido.

El FJ 8º, de gran extensión, lo subdivide la Sala en cinco apartados diferentes. En el «Primero» de esos subapartados, afirma la Sala que es principal argumento de la impugnación del acuerdo de la Comisión de expertos de 15 de enero de 2016 la Sentencia del TS de 16 de julio de 2002 (RJ, 2002/7995), para fundar la presunción de acierto de las resoluciones de la Comisión de expertos formada con base en el art. 78 de la LEF; presunción de acierto que había sido expresamente reconocida, según la Sala, por la STS de 25 de julio de 1985, extendiendo a la Comisión de expertos la presunción de acierto que rige en los acuerdos de los jurados de expropiación. Esta última STS la cita ya en el subapartado «Segundo» del FJ. 8º. Pero sigue argumentando la Sala, allí mismo, que al Ayuntamiento recurrente ni le cabría integrar entre sus bienes el yacimiento arqueológico BIC, que es de dominio público, ni atribuirse la competencia administrativa para determinar la cuantía del premio del hallazgo. Reitera la Sala que la «confusión» se inició cuando intervino la Comunidad Autónoma en el nombramiento de uno de los miembros de la Comisión de valoración ex art. 78 LEF; y que la Comunidad Autónoma, aunque rechazó expresamente ser parte codemandada en el procedimiento judicial, no dejó

de mostrar su desacuerdo con la valoración aprobada por la Comisión de expertos. De los documentos deduce la Sala que en la propia Comisión de expertos hubo dudas y cierta confusión sobre quién era el expropiante y qué lo que tenía que expropiarse.

También rechaza la Sala, en este subapartado 2º, la idea del propietario de la parcela rústica, Don Calixto, de que la finca y el yacimiento arqueológico eran y formaban un todo indivisible, y que se debían valorar conjuntamente.

A partir de aquí, la Sala tiene que lidiar con un difícil argumento que le propuso el recurso contencioso administrativo y que fue la Sentencia SCA del TS de 25 de septiembre de 2002 (RJ, 2002/9781), que había enfrentado nada menos que un recurso de casación para la unificación de doctrina del artículo 96 de la LJCA de 1998. Este argumento le obliga a la Sala del TSJ de CLM a valorar en lo posible una serie de sentencias previas supuestamente contrarias a la limpia y razonable doctrina que la Sala estaba elaborando. En el FJ 8º, subapartado «tercero», por ejemplo, la Sala argumenta sobre algunas sentencias contencioso administrativas del TS, que habían sido alegadas por la parte recurrente como contrarias a la validez del acto administrativo impugnado y que son, en particular (2), las de fechas 10 de febrero de 1987, relacionada con la llamada Dama de Baza; la de 17 de enero de 1992, relativa a un pastor que descubrió casualmente con su bastón un mosaico y una villa romana en el campo (lo discutido en esta fue en esencia la cuantía del premio por el hallazgo); y la de 5 de diciembre de 1990, sobre revisión jurisdiccional de un

(2) Estudié sin gran profundidad, pero revelando lo esencial pertinente al caso, estas tres sentencias del TS en el «ejemplo» nº 19 de mi libro de 2013: 235 a 237. De las tres sentencias del TS citadas la más compleja de explicar bien, y la Sala del TSJ de Castilla-La Mancha en su Sentencia 599/2018 no lo logró, en mi opinión, era la Sentencia del TS de 10 de febrero de 1987, que traía causa de la compleja Sentencia civil del TS de 22 de marzo de 1976 (RJ-1976/1425), Sentencia que había atribuido la propiedad privada de la llamada Dama de Baza, estatua hallada de gran antigüedad y valor, al dueño del terreno, aunque con posibilidad para el Estado de expropiarla, con base en las antiguas leyes de 7 de julio de 1911 y de 13 de mayo de 1933, leyes con regulación muy oscura y que llevó al TS, Sala de lo Civil, a la mencionada, y discutida en la doctrina, conclusión. El problema se planteó porque, en cumplimiento de la Sentencia civil, se le expropió al dueño la estatua por el justiprecio de 450.000 pesetas, y este señor recurrió, con toda razón, primero ante la Administración y luego dos veces ante los tribunales, para lograr al final, en la STS de 10 de febrero de 1987, un justiprecio de 30 millones de pesetas. El primero que estudió la Sentencia civil de 22 marzo de 1976 fue JL ÁLVAREZ ÁLVAREZ (1976: 569 a 597). Pueden verse también mis trabajos de 1980: 657 a 661; y de 1993: 173 a 177. Ambos autores, aunque yo en segundo lugar, propusimos que hallazgos como la Dama de Baza fueran en el futuro, sin necesaria expropiación, propiedad por ley del Estado, como en efecto ocurrió a partir de la LPHE de 1985. Sobre la misma Sentencia civil citada *vid.* también, e igualmente crítico con la Sentencia de 22 de marzo de 1976, más recientemente, J.M: ALEGRE ÁVILA, 2008: 83-84. Obsérvese, por lo demás, que al ser la Dama de Baza bien mueble, es evidente que el supuesto es totalmente distinto del aquí estudiado.

expediente expropiatorio complejo que afectaba a una parcela y al llamado «Palación de Riquelmo» en la ciudad de Jerez de la Frontera, y aludiéndose a un «premio» por el hallazgo que parece idea muy forzada en el supuesto, aparte de que los hechos del caso se habían iniciado en 1981, antes de la vigencia de la LPHE de 1985 (3). En todos estos casos, y en algunos otros, la Sentencia de la Sala del TSJ de Castilla-La Mancha 599/2018 aduce, con razón sustancial y con poca claridad (se arriesgó a transcribir literalmente trozos de la oscura STS de 25 de septiembre de 2002), que se trata de supuestos distintos al que debió decidir esa Sentencia de 25 de septiembre de 2002. Es claro que las SSTs citadas eran diversas y heterogéneas entre sí, y también respecto del caso estudiado por la propia STS de 25 de septiembre de 2002, y que, por eso, al no cumplir los rigurosos requisitos de homogeneidad en los pleitos que impone el art. 96-1º y 2º de la LJCA, estaba claro que la STS de 25 de septiembre de 2002 no tenía más remedio que desestimar, como con acierto hizo, para su supuesto, el recurso de casación para la unificación de doctrina.

El problema es que esta Sentencia del TS de 25 de septiembre de 2002 era muy extensa y prolija, estaba bastante deficientemente argumentada y redactada, pese a llegar a un resultado práctico probablemente justo y sensato, y además tenía también un voto particular de dos magistrados muy prolijamente argumentado. Más argumentado que la misma Sentencia. Como he estudiado detenidamente esta STS en mi libro de 2013 citado en las notas, eximo al lector del esfuerzo de penetrar en el fárrago de esta STS y de su prolijo voto particular. Simplemente le explicaré que en ambos textos, las certeras ideas esenciales de nuestra Sentencia del TSJ-CLM de 2018 sobre la necesidad de valorar por separado el justiprecio de la finca rústica continente de un hallazgo arqueológico, el que por ley es siempre de dominio público e inexpropiable, y la determinación de la cuantía económica del yacimiento o del hallazgo a efectos del posterior cálculo del premio por ese hallazgo arqueológico además declarado formalmente BIC, brillan por sus ausencia en ambos farragosos textos judiciales.

Lo que ocurre es que nuestra Sentencia TSJ de CLM 599/2018 pretende apoyarse, para mejor fundar su certera doctrina, en la STS de 25 de septiembre de 2002, como si esta fuera su primer precedente. Se comprende el temor instintivo de los tribunales de todo tipo a llevar la contraria al TS y creo que algo de esto hay en esta parte de nuestra Sentencia de 2018, que es, por eso, la parte más floja de una sin duda buena y bien construida Sentencia. En realidad, la STS de 25 de septiembre de 2002 no fue precedente de la del

(3) Aludo y explico un poco esta compleja STS, de SCA, de 5 de diciembre de 1990 (RJ-1990/9909) en el «ejemplo» nº 19 de mi libro de 2013: 236-237, y 250-251.

TSJ-CLM de 2018. La STS de 2002 se refería a un yacimiento arqueológico conteniendo una Villa Romana denominada La Malena y declarado BIC en la población de Azuara, en la provincia de Zaragoza. La dueña de los terrenos impugnó el justiprecio fijado sobre las parcelas por el Jurado de EF en un recurso contencioso administrativo ante el TSJ de Aragón, quien desestimó el recurso en su Sentencia de 28 de enero de 2000. Pero nos interesa aclarar que las formulaciones de las alegaciones de la dueña recurrente, así como la redacción del *petitum* de la demanda de su recurso contenciosos administrativo, más bien reclamaban que el yacimiento de dominio público se incluyera en la expropiación (para conseguir justiprecio más sustancioso, evidentemente) y que también en la petición de la demanda del recurso de casación para la unificación de doctrina se solicitaba que, en primer lugar, se anulara y casara la Sentencia recurrida del TSJ de Aragón, pero que, después, el TS declarase aparte, en su segunda Sentencia, el derecho de la recurrente a que el yacimiento arqueológico se incluyera en la relación de bienes y derechos afectados por la expropiación. Así que, aunque la STSJ Aragón de 28 de enero de 2000 limitara, con sus forzados argumentos, su fijación de justiprecio a solo la expropiación de las parcelas, excluyendo la cuestión del premio por el hallazgo, y consiguiera un resultado sensato, tuvo que hacerlo con una resolución, aunque no quisiera o supiera reconocerlo, bastante «incongruente» con lo que se le había solicitado. Y lo mismo la STS de 25 de septiembre de 2002. En suma, la Sentencia 599/2018 del TSJ-CLM introducía, con timidez excesiva, una innovadora y muy razonable doctrina contra toda la jurisprudencia anterior existente, que yo sepa, en una muy importante cuestión.

En fin, el Fundamento 9º de la Sentencia del TSJ-CLM y el Fallo de la misma estimaban el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la Resolución de 15 de enero de 2016 de fijación del justiprecio por la Comisión de expertos formada conforme al art. 78 de la LEF, ello además sin imposición de costas a ninguna de las partes, dadas las importantes dudas que suscitaba el pleito.

2. La Sentencia contencioso administrativa del TS 555/2020, de 25 de mayo

En esta Sentencia de SCA del TS de 25 de mayo de 2020 (RJ 2020/1621) fue Ponente la Excm. Sra. Ángeles HUET de SANDE y Presidente de Sala el Excmo. Sr. Segundo MENÉNDEZ PÉREZ. El recurso de casación lo interpuso D. Celso, propietario de la finca rústica continente del yacimiento arqueológico Villa de Noheda, en escrito de 20 de septiembre de 2019, contra la Sentencia 599/2018 del TSJ de Castilla-La Mancha, solicitando la casación y anulación de dicha Sentencia. Demandados y personados en la tramitación del recurso lo fueron, como partes recurridas, el Ayuntamiento de VDG y el Instituto de España. No la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. El Auto de la

Sala del TS de 8 de julio de 2019, aparte de admitir a trámite el recurso y de identificar una serie de normas, en principio, aplicables al caso, estableció que la cuestión de si las dos valoraciones en cuestión debían hacerse separada o conjuntamente revestía «*interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia*».

El *petitum* del recurso de casación solicitaba la anulación de la Sentencia recurrida; que se considerasen una serie de preceptos legales citados como aplicables o interpretables respecto de un «todo indivisible»; y que se confirmase la validez del acuerdo de justiprecio de 15 de enero de 2016 de la Comisión especial de expertos del art. 78 LEF. El Ayuntamiento de VDG se opuso al recurso de casación pidiendo que se desestimase y que se confirmase en todos sus términos la Sentencia impugnada y ello «con cuanto más proceda en derecho».

La Sentencia TS 555/2020 se abre con seis «antecedentes de hecho» que no interesa traer aquí, dado que o ya los he expuesto al inicio del trabajo o son los habituales en la iniciación de un recurso de casación regulado en la LJCA. El FJ primero de esta STS 555/2020 se inicia recordando diversos acuerdos administrativos, ya referidos en este trabajo, que pusieron en marcha el proceso expropiatorio de la finca continente del yacimiento arqueológico de la Villa romana de Noheda, entre los cuales se recuerda el del Ayuntamiento de VDG de 25 de noviembre de 2013 para la expropiación urgente, y en el que se especificaba que solo una parte de la finca de D. Celso se tenía que expropiar. Pero luego, siguiendo la explicación de la Sentencia del TSJ-CLM 599/2018, la Sala del TS afirma que se inició la «confusión», al aludirse a la «expropiación del yacimiento», en el documento de fecha 27 de marzo de 2014 en el que la Alcaldía de VDG, que había nombrado a D. Héctor como perito para la Comisión de expertos y eventual Presidente de la misma (art. 78 LEF) en acuerdo de 14 de abril de 2014, comunicó ese día 27 de marzo de 2014 al Instituto España dicho nombramiento. Según la Sala en otros documentos posteriores a esa fecha siguió ya instalada la «confusión», y finalmente ello condujo a que se terminara valorando económicamente el yacimiento arqueológico, lo que era improcedente, y que, en cambio, no se valorase la parcela rústica que era lo expropiable y, por tanto, lo de necesaria valoración económica para justipreciar. La «confusión» era grave porque afectaba, explica la Sala, con toda razón, al objeto de la expropiación; al órgano expropiante; al beneficiario de la expropiación; y a los derechos que correspondían al propietario de la parcela.

A continuación el FJ. primero de nuestra STS 555/2020 señala dos hechos que considera importantes en cuanto aceptados por las dos partes del procedimiento. Primero, que la Villa romana de Noheda fue un «hallazgo» y que se notificó a tiempo a la Administración conforme ordena la Ley 4/2013 de

Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha (art. 52). Los artículos de esa Ley de 2013 que establecen que son de dominio público los inmuebles de interés arqueológico descubiertos son el 49-1º y el 53. Y segundo, que el ente expropiante fue el Ayuntamiento de VDG.

A continuación el FJ primero, afirma que la «razón de decidir» de la Sentencia que examina, la STSJ-CLM 599/2018, se encuentra en los FFDD 7º y 8º de la misma, y aborda el estudio de la ya comentada STS de 25 de septiembre de 2002. Sigue con la valoración favorable de esta Sentencia de 2002 que había ya realizado la STSJ 599/2018, resumiendo como puede sus afirmaciones y sin recurrir ya, como aquella Sentencia, a transcribir literalmente gran parte de su oscuro contenido. Y da la impresión de que sin comprender del todo esa oscura Sentencia de 25 de septiembre de 2002, puesto que omite el dato clave de que en ella se dilucidaba un recurso de casación para la unificación de doctrina del art. 96 de la LJCA, dato decisivo para entender por qué razón había que analizar, o se entendió que debían analizarse, otras varias sentencias, la mayoría de las cuales partían de supuestos de hecho bastante diferentes al de la Sentencia TS de 25 de septiembre de 2002. En esa criticable línea, el FJ primero afirma que esta Sentencia del TS de 25 de septiembre de 2002 es la que «mejor aborda» (*sic*) una problemática como la que la Sala tiene ahora ante sí, ya que se aceptó el justiprecio fijado por el Jurado de expropiación Provincial de Zaragoza de unas parcelas sin tener en cuenta ni reflejar en modo alguno el valor de los bienes arqueológicos que se encontraban en las mismas, que, se afirmaba en esa Sentencia de 2002, deberían ser tasados (en nuevo procedimiento, suponía) por la Comisión de expertos a que se refiere el art. 78 LEF. Y continuaba el FJ primero afirmando que tampoco el «Voto particular» de la STS de 2002 amparaba la posición del recurrente en casación. Afirmaba también que el «voto particular» se diferenció, entre otras razones, del Fallo de la STS de 2002, en que entendió la mayoría de la Sala que se debió fijar el valor del premio al hallazgo por la Comisión de expertos del art. 78 LEF, en un mismo y único (no en dos sucesivos) procedimiento administrativo, sugiriendo fórmulas técnicas para hacerlo, y advirtiendo que eran procedimiento separado y diferente del de la fijación del justiprecio.

Sin embargo, y como he explicado respecto de la STSJ 599/2018, este apoyo que busca otra vez nuestra STS 555/2020 en la STS de 25 de septiembre de 2002, creo que fue sustancialmente erróneo, dado que en ese complejo pleito, en esencia, la dueña de las parcelas continentales del hallazgo y yacimiento arqueológicos que contenía la Villa romana de La Malena en la localidad zaragozana de Azuara se empeñó ante la Administración, luego ante el TSJ Aragón (sentencia de 28 de enero de 2000), y finalmente ante el TS, y mediante el complejo mecanismo de un recurso de casación para la unificación de doctrina, en que se la indemnizase como y con justiprecio por unos bienes que eran de dominio público por ministerio de la ley (el yacimiento

y el hallazgo inmueble arqueológico: art. 44-1º LPHE) (4) y no de su propiedad, y ni la Administración, ni la STSJ de Aragón, ni la STS de 25 de septiembre de 2002, ni su trabajado «voto particular» supieron explicar en sus motivaciones, clara y directamente, que esto era un absurdo. Se llegó a una solución sensata pero dando complejos rodeos, perdida la Sala en vericuetos de las similitudes o disimilitudes de varias sentencias no estudiadas suficientemente a fondo, y sin ver o diagnosticar nunca con claridad el núcleo conceptual del problema jurídico decisivo. Por eso esta parte del FJ primero es la parte más floja de una STS que es, por lo demás, francamente buena y convincente.

Ya dejando atrás la STS 555/2020 los mencionados y complejos razonamientos de la STSJ-CLM 599/2018, su FJ primero invoca el Decreto 1492/2011 que contiene el Reglamento de Valoraciones de la Ley del Suelo con alguna alusión (art. 17) a terrenos con valores arqueológicos y sus especialidades. Y su FJ primero rechaza también, con razón, el argumento del recurso de casación de que el Ayuntamiento de VDG hubiera ido contra sus propios actos al impugnar el acuerdo de valoración de la Comisión de expertos, desde la consideración de que dicho Ayuntamiento quizás cometió un error en cuanto al órgano competente para la expropiación, pero que, al menos, al principio, dejó claro que lo que pedía que se valorase era exclusivamente un terreno rústico continente de una Villa romana de valor arqueológico y cultural.

El FJ segundo de la STS 555/2020 se limita a determinar que existe en el caso «interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia», e identifica una serie de normas y preceptos relevantes que inciden en la solución del caso.

El FJ tercero de la STS 555/2020 resume los argumentos del escrito de interposición del Recurso de casación por D. Celso, propietario de la finca rústica continente del yacimiento «interesante». Primero, se insiste en la unidad indivisible material y jurídica del yacimiento con la villa romana y la parcela rústica continente. Segundo, se alega que no se ha destruido la presunción de legalidad de los acuerdos de la Comisión de expertos constituida conforme al art. 78 LEF. Se invocan con insistencia, relacionándolos con la mencionada idea de indivisibilidad del inmueble único, los arts. 14, 15-5º y 18 LPHE, precepto este último, con una alusión a la protección del entorno del yacimiento, en que se insiste reiteradamente. Se invocan varias sentencias del Tribunal Supremo. Se argumenta que la idea de la indivisibilidad del inmueble único favorece la

(4) Debe citarse el art. 44-1º de la LPHE de 1985, dado que, aunque cuando se dictó la STS de 25 de septiembre 2002 ya estaba vigente en Aragón la Ley 3/1999, de 10 de marzo, sobre Patrimonio Cultural de Aragón, cuyos artículos 65-2º y 69 afirmaban lo mismo que el art. 44-1º de la LPHE y lo desplazaban, esta ley de 1999 no era retroactiva y el pleito se había iniciado en los primeros años noventa. Las dos sentencias sobre el caso de 2000 y de 2002 lo presuponen tácitamente.

protección de las Administraciones públicas y el mantenimiento de la «obra artística» (*sic*: cultural, sería acaso mejor decir). Se invocan los artículos 15-5º LPHE, una vez más, sobre el concepto de «Zona arqueológica» y el art. 9-1º LPHE, sobre la protección debida a los Bienes declarados de Interés Cultural (BIC). Se invoca violación de los artículos 76 y 78 de la LEF y 92 y 96 del Reglamento de EF. Finalmente se invocan las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH, en adelante) de 31 de julio de 2007 (TEDH, 2007, 49), recurso 2334/2003, caso Kozacioglu contra Turquía; y de 21 de febrero de 2008, recurso 353321/2005 (PROV, 2008, 54787), caso Anonynaos Touristiki Etairía contra Grecia (5).

El FJ 4º de la STS 555/2020 recoge resumidamente los argumentos de los demandados en la casación, el Ayuntamiento de VDG y el Instituto España, contra don Celso, recurrente en casación contra la STSJ-CLM 599/2018. Primero, se alega, con carácter previo, que el recurso de casación pertinente era el autonómico y no el estatal, porque la *ratio decidendi* de la Sentencia recurrida se basaba en norma autonómica, como lo era el art. 34-1º, letra d, y 2º de la Ley 4/2013 de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha. Segundo, el recurso contiene un «contrasentido» al pretender con la idea de la indivisibilidad del inmueble en su conjunto que la Administración autonómica expropie un bien que ya es suyo, al ser por ley de dominio público. Tercero, había infracción del art. 92-3º de la LJCA de 1998, porque en el escrito de interposición del recurso de casación se citaban Sentencias no citadas antes en el escrito de preparación del propio recurso de casación. Cuarto, contesta el escrito que las infracciones legales pretendidas en el recurso se sitúan en un terreno abstracto ajeno a lo decidido en la STST-CLM de 2018. De los arts. 9, 14 y 15-5 LPHE no se deduce la indivisibilidad pretendida y tampoco lo es la inseparabilidad de su entorno del art. 18 LPHE, relativa a los elementos muebles integrados en un inmueble protegido y que prevé una excepción que precisamente es la que tiene un procedimiento especial de valoración. Quinto, no se acepta que la Sentencia de 2018 impugnada sea de verdad contraria a la STS de 22 de julio de 2009; a la STS de la Sala 1º, de 30 de abril de 2009; a la STS de 30 de octubre de 2018; a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Huesca de 30 de noviembre de 2017 (AC, 2017/1478), o a la STS de 17 de enero de 1992, ya vista esta al referirme antes a la oscura STS (SCA) de 25 de septiembre de 2002. Sexto, las sentencias del TSJ de Galicia de 17 de febrero y 25 de mayo de 2010 invocadas en el recurso parten de la Ley de Patrimonio Cultural gallega que tiene regulación distinta de la aplicable

(5) Ambas Sentencias del TEDH citadas en el texto están comentadas y valoradas, junto a la Sentencia promovida por el propio ciudadano Kozacioglu contra Turquía, Sentencia de la Gran Sala, de fecha 19 de febrero de 2009, en (J. BARCELONA LLOP, 2015: 139 a 141; 155 a 158; y 160 a 164).

y contenida en el art. 34-1º, letra d, de la L 4/2013 de Castilla-La Mancha. Y séptimo, las Sentencias citadas del TEDH solo se enuncian sin analizarlas ni extraerlas, por lo que son inaplicables, además de versar sobre el tema diverso de los derechos humanos.

El FJ 5 de la STS 555/2020 es muy extenso y en el mismo se recogen agrupadas por letras, que voy a respetar en mi exposición, las razones por las que la Sala desestima el recurso de casación interpuesto por D. Celso, propietario de la finca rústica continente del yacimiento arqueológico que contiene la Villa Romana de Noheda.

A) Se desestima la objeción con carácter previo de que la vía procesal adecuada hubiera sido la del recurso de casación autonómico y no la del recurso de casación estatal, por haberse debido aplicar, según la Sala, diversas leyes estatales como la LPHE, la LEF, etc. Y no considera la Sala infringido el artículo 92-3º, letra a, de la LJCA, porque no está prohibido invocar en la interposición del recurso de casación sentencias diversas de las alegadas en el escrito de preparación del mismo recurso.

B) La Sala ofrece una serie de precisiones a la alegación de la indivisibilidad del bien cultural aducida por el recurrente, pues entiende que las consecuencias que este extrae de esa idea no son admisibles. Se trata de dos bienes inmuebles distintos y con distinto dueño (arts. 334 CC y 14-1º LPHE) a lo que no afecta la indivisibilidad fáctica de ambos inmuebles. Y entiende la Sala que tampoco la declaración de BIC altera la titularidad jurídica de esos bienes. La categoría de BIC y de zona arqueológica (arts. 9 y 14-2º LPHE) del yacimiento de la villa romana de Noheda, llevada a cabo por el Acuerdo de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha de 7 de diciembre de 2011 atrae sobre sí una regulación sectorial y protectora de la Ley 4/2013 del Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha, pero mantiene intactas las dos titularidades privada y pública. Se crea por ley una regulación protectora del BIC y diferente de la del CC basada en el principio *superficies solo cedit* (arts. 350, 351 y 358 y ss. CC). Se da la construcción legal de todo un régimen jurídico protector basada en la imposición legal del carácter de dominio público del bien legalmente protegido. La Zona Arqueológica (art. 14-2º LPHE) y el art. 11-2 de la misma LPHE sobre la delimitación del entorno no son sino partes de ese régimen legal protector creado por el legislador.

C) El art. 44-1º LPHE y su dominialización o demanialización implicó una delimitación general por el legislador no indemnizable. Una privación singular no indemnizable. El «premio» por partes iguales que atribuye el artículo 44-3º LPHE no es una indemnización por privación singular alguna. Del art. 80 de la LEF no cabe extraer la conclusión de que el precepto convierta el premio (y la STSJ de CLM recurrida de 2018, añade la Sala, también lo señaló) en indemnización por privación singular o expropiación forzosa.

D) Sentadas esas premisas, y como razona la STSJ de 2018 impugnada, cuyo planteamiento sustancial comparte la Sala, el objeto de la expropiación no podía ser sino la parcela rústica y así se desprendía del Decreto 39/2013, de 20 de octubre, por el que se reconoce el «interés social», a efectos de la EF del yacimiento. El yacimiento mismo es inexpropiable por naturaleza (arg. art. 132-1º Constitución). Por lo que la valoración separada de la parcela rústica es perfectamente posible.

En cuanto a las varias sentencias citadas en apoyo de su recurso por el recurrente, la Sala las va enumerando y afirma de todas ellas que no guardan relación con el supuesto en el procedimiento discutido, refiriéndose las mismas a asuntos diversos. La Sentencia de la Sala 1º del TS de 30 de abril 2009 trata de un caso de comunidad *pro indiviso* romana de los arts. 392 y ss. CC (y art. 404 para su disolución). La S- SCA del TS de 22 de julio 2009 resolvió un caso en el que se cuestionaba la naturaleza inmueble de dos bienes concernidos por la declaración de BIC, en un conjunto escultórico formado por el dolmen de Dalí. La S-SCA de 30 de octubre 1992, sobre un mosaico descubierto por un pastor e integrado en la villa romana de Carranque, caso ya aludido en este trabajo, se refería esencialmente a las dudas sobre la fijación de la cuantía del premio por el hallazgo casual de esa villa romana (prevalció el cálculo sobre el valor económico de la extensión total de la villa y no solo sobre el de la parte inicialmente descubierta por el pastor). La S. Sala 1º de 30 de octubre de 2018 sobre pinturas murales de la Universidad de Salamanca (RJ-2018/4735) tampoco contemplaba el supuesto del pleito tramitado. Y en cuanto a las Sentencias del TEDH de 31 de julio de 2007 o la de 21 de febrero de 2008 no eran relevantes para el caso, al referirse ambas al cuestionamiento de la procedencia de indemnizar el valor cultural que tiene un bien de propiedad privada cuando el mismo se expropia.

Concluye la Sala este subapartado afirmando, lo que acaso quiere englobar a todos los casos y sentencias aludidas, que de lo que se trata es de que la declaración de BIC y la relación de indivisibilidad de los inmuebles sobre los que recae esa declaración administrativa no comunican al terreno sobre el que se asienta el yacimiento el valor de este último de bien de dominio público.

E) Explica la Sala que no obsta a lo anterior que uno de los factores que debe considerarse en la valoración del terreno rústico sea el de su localización como terreno que por su valor arqueológico es objeto de protección por la legislación aplicable (art. 17 RD 1492/2011), Decreto por el que se aprueba el Reglamento de valoraciones de la Ley del Suelo. Y por ello su valoración corresponde al jurado de expropiación a través de las normas ordinarias de la EF, sin que sea necesaria la intervención de la Comisión de expertos regulada en el art. 78 de la LEF, pues las especialidades procedimentales de los artículos 76 y siguientes de la LEF se refieren solo al hallazgo o yacimiento arqueológico.

Aludiendo aquí al art. 44-3° sobre el premio por el hallazgo de la LPHE. Y termina el subapartado la Sala afirmando que esta explicación de la posible valoración separada del terreno continente y del yacimiento arqueológico de dominio público, con competencias diferenciadas (Jurado de expropiación y Comisión de expertos), «había sido ya admitida por esta Sala en su Sentencia de 25 de septiembre de 2002 (RJ n° 9781) y esa valoración separada no se cuestionó tampoco en el voto particular», y añadía que *«como detenidamente se analiza en la Sentencia de instancia»*.

F) Vuelve la Sala, para concluir que analizaron supuestos distintos y no deben tenerse allí en cuenta por tanto, a considerar las Sentencias del TSJ de Galicia de 17 de febrero 2010 (PROV-2010/133511) y de 25 de mayo de 2010 (PROV-2020/330017).

G) En este último subapartado del extenso FJ. quinto la Sala se limita a anticipar el Fundamento Jurídico séptimo y el FALLO de la Sentencia, desestimando el recurso de casación interpuesto por D. Celso; confirmando la S TSJ de Castilla-La Mancha 599/2018, de 28 de diciembre, impugnada; y quedando nulo el Acuerdo de la Comisión de expertos de la fijación del justiprecio de fecha 15 de enero de 2016; y sin imposición de costas a ninguna de las partes, dadas las serias dudas que entiende que planteó el supuesto.

Fundamento de Derecho Sexto. Interpretación que fija esta Sentencia. La cuestión sobre la que existe *«interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia»* debe responderse en los siguientes términos: *«Cuando se expropia por un Ayuntamiento un terreno donde se ubica un yacimiento arqueológico declarado bien de interés cultural como zona arqueológica por la Administración autonómica, procede la valoración separada del suelo o terreno de ubicación a través de las normas ordinarias del procedimiento de expropiación de que se trate, valorándose el terreno por el jurado de expropiación por la condición del suelo, sin perjuicio de que pueda reclamarse de la Administración titular del yacimiento el premio que corresponde al propietario y al descubridor del hallazgo, de naturaleza no expropiatoria, cuya valoración habrá de realizarse por la comisión de expertos prevista en los artículos 78 y 80 LEF»*. Las ideas que condensa el párrafo son acertadas, aunque la complejidad de este caso en el que concurrían tanto inmuebles antiguos «interesantes» como muebles dispersos «interesantes», hubiera permitido también, en mi opinión, distinguir que, en la LPHE, hay como tres círculos concéntricos: la amplia «zona arqueológica» que puede seguir siendo mayormente de propiedad privada; el «yacimiento arqueológico», que manteniendo de inicio su propiedad privada se supone destinado expropiarse y a ser propiedad «patrimonial» de la Comunidad Autónoma o de un municipio; y los mismos bienes inmuebles ocultos e «interesantes» para el PHE y que,

incrustados en el «yacimento», son los únicos inmuebles de estricto dominio público por ministerio de la ley (art. 44-1º LPHE). La declaración de BIC alcanzará normalmente a los dos últimos inmuebles, pero puede alcanzar también a la más amplia Zona Arqueológica, gozando la Administración, en esto, de cierta discrecionalidad. Y el desarrollo de las excavaciones, que puede durar décadas, puede ir alargando o ampliando, con nuevas declaraciones administrativas, este triple círculo descrito.

3. Breve valoración de ambas sentencias

Estas dos sentencias resumidas y estudiadas, la S TSJ-CLM 599/2018 y la S-SCA-TS 555/2020, tienen una doctrina esencialmente acertada y muy necesaria, además de novedosa, como he adelantado, pese a que se nieguen ambas a reconocerlo (con argumentación más prolija la primera y más breve y remitiéndose a la anterior, la segunda) y más bien se presenten como continuadoras de la STS contencioso administrativa de 25 de septiembre de 2002 (RJ-2002/9781). No lo son, como he explicado, y esa anterior STS de 2002 que se invoca era muy diferente, oscura y poco convincente. De modo que ese intento de apoyarse en esta anterior Sentencia del TS de 25 de septiembre de 2002 es, como ya he adelantado, una de las principales deficiencias, acaso comprensible desde la óptica de los magistrados de las dos Salas, temerosos de sentar una doctrina contraria a la que ya tuviera declarada el TS (*vid.* sobre ello el art. 93, apartados 2º, letra c, y 4º, de la LJCA, que hace desde luego fundado ese temor). Sin embargo, eso, cambiar la doctrina jurisprudencial, es lo que precisamente ambas sentencias hicieron y en lo que hicieron reside su principal mérito, antes que no en cómo lo presentaron, con excesiva timidez, que no llega a ser, por fortuna, inseguridad, por los muy robustos argumentos que se aportan. Si la jurisprudencia no es fuente del Derecho, conforme al tradicional dogma liberal algo erosionado últimamente, hay que celebrar que, de vez en cuando, los tribunales, puesto que no están estrictamente vinculados como norma por la jurisprudencia superior, se atreven a cambiar la doctrina anterior de los tribunales superiores y, en particular, también la del TS.

Al autor de este trabajo, la nueva doctrina jurisprudencial sobre los terrenos con yacimientos arqueológicos de interés cultural y con premio por el hallazgo, le produce especial satisfacción, dado que había propuesto hace casi cuatro décadas una redacción alternativa, creo que clarificadora de nuestro problema, a la redacción que había previsto, sin contemplar nuestro problema, el Proyecto de Ley de la UCD para la defensa del Patrimonio Histórico Artístico Español de 3 de septiembre de 1981 (arts. 51 y 52), Proyecto de Ley que partía de que los objetos o bienes inmuebles hallados de «interés histórico artístico» serían por ministerio de la ley, no de dominio público, como lo fueron

desde la LPHE de 1985, sino solo de «propiedad del Estado» (si se quiere, «propiedad patrimonial» del Estado) (6).

El precepto que propuse (art. 52-3º de mi Propuesta) fue el siguiente (7): «En cuanto a la adquisición del Estado de la *porción de terreno necesaria* para la adecuada conservación o utilización del inmueble antiguo descubierto se estará a lo dispuesto en la legislación de expropiación forzosa, *determinándose en todo caso el valor del terreno con abstracción de las ruinas o monumentos descubiertos*. El dueño del terreno tendrá derecho a que la expropiación alcance a su finca íntegramente, cuando el acondicionamiento y *nuevo destino de la parte de terreno que contenía las ruinas* suponga una merma sustancial del total aprovechamiento del inmueble, que lo deje insusceptible de un aprovechamiento razonable desde el punto de vista económico». La cursiva es mía. Debe ser claro que si la propiedad de un inmueble de interés cultural se hace de propiedad del Estado por ministerio de la ley, y da igual a estos efectos que si propiedad patrimonial o de dominio público, esa parte del inmueble, que ha dejado de ser de propiedad privada, debe sacarse o extraerse del objeto propio de la expropiación. El inciso segundo de esa propuesta del art. 52-3º atendía a un problema cierto que no me había inventado yo, sino que ya estaba contemplado en el aún vigente art. 23 de la LEF. El precepto propuesto, ni otros que lo acompañaban, no se recogió en la LPHE de 1985, pero acaso hubiera evitado las serias dificultades que la jurisprudencia, como puede verse en este trabajo, ha encontrado durante varias décadas en el problema aquí analizado.

Una segunda objeción sería que cabe hacer a las dos sentencias aquí examinadas, sobre todo a la STS 555/2020, es que se han apoyado más en la LPHE de 1985, que acaso era solo supletoria y no directamente aplicable al supuesto decidido, que en la Ley 4/2013, de 16 de mayo, de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha, ley que parece era la aplicable al caso y de aplicación preferente, dado que entró en vigor, como ley esencialmente irroactiva además, a los veinte días de su publicación, y que todos los hechos más relevantes del supuesto de hecho de este pleito se inician desde el acuerdo de 15 de enero de 2016, el impugnado en el primer recurso contencioso administrativo, en adelante. La afirmación no es, con todo, segura, dado que la declaración de BIC de la villa romana es cierto que procede de un acuerdo

(6) Este importante antecedente histórico de 1981 de la actual LPHE de 1985 lo ha recordado y valorado recientemente, con buen sentido, así como también la propuesta un poco como alternativa al Proyecto de 1981 que yo formulé en 1981-1983, M.T. MARTÍN MELÉNDEZ, 2020: 74 a 81; y 81 a 84.

(7) Puede verse ese precepto en mi trabajo de la REDA de 1983: 261 a 270; y en mi libro de 2013: 253-254. El precepto lo ha recogido también recientemente M.T. MARTÍN MELÉNDEZ, 2020: 83.

administrativo de 7 de diciembre de 2011, anterior a la Ley 4/2013, pero acuerdo previo que no fue impugnado ni parece corresponder al meollo de este pleito. La Disposición transitoria tercera de la Ley autonómica 4/2013, de 16 de mayo, establece una retroactividad en principio limitada a solo la «tramitación» de los expedientes de BIC, y por tanto no a todo lo demás (art. 2-3° CC), como los mismos efectos y régimen de esa declaración BIC. Según su texto: «*Los procedimientos de declaración de bien de interés cultural iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley se regirán por la normativa en virtud de la cual se iniciaron*». Esa normativa era la de la Ley 4/1990 (arts. 6 a 9), pero ya se ve que la transitoria transcrita se refiere a expedientes en tramitación al entrar en vigor la Ley 4/2013, pero no a los ya resueltos en tal momento, como el de nuestro caso (Acuerdo de 7 diciembre 2011), que parecen quedar bajo la aplicación de la Ley 4/2013.

Vale la pena describir con algún detalle esta característica de nuestras dos sentencias, sobre todo y en sus FFDD 4° y 5°, de la STS 555/2020. Esta última STS invoca el art. 9-1° de la Ley estatal de 1985 sobre la declaración de bienes de Interés cultural, pero eso mismo lo declara también, en esencia, la Ley autonómica de 2013 en sus artículos 1-3°, 8, y para yacimientos arqueológicos en el art. 9, letra a, apartado 2°. También invoca la STS los arts. 11-2°, 14, 15-5° y 18 de la LPHE estatal, que tratan de aspectos de la protección a los yacimientos arqueológicos u otros bienes culturales inmuebles; de la protección cuando se da la llamada «Zona arqueológica» y de la protección al «entorno» del yacimiento arqueológico de valor cultural declarado administrativamente. Pero esas mismas soluciones jurídicas están también propuestas en los artículos 8-5° y 37 de la Ley autonómica de 2013. Y la STS casi siempre relaciona la expropiación con preceptos de la estatal LEF de 1954, pero la necesidad de que se declare el «interés social» para la expropiación del yacimiento arqueológico de interés cultural está establecida en el art. 34 de la Ley autonómica de 2013, que en su apartado 2° reconoce capacidad expropiatoria de bienes culturales a los entes municipales, aunque como supuesto algo excepcional. Y que el yacimiento inmueble y de interés cultural es por ministerio de la ley y automáticamente de dominio público, lo afirma la Ley autonómica de 2013 en sus artículos 49-1° y 53, preceptos acaso aplicables en la solución del caso, y no citados por la STS, que cita en su FJ quinto, letra C, el art. 44-1° LPHE, formalmente desplazado acaso por los citados preceptos autonómicos. En fin, en sus escasas referencias al «premio» por el hallazgo, la STS se refiere más de una vez al art. 44-3° de la LPHE, pero precepto similar a ese, ligeramente retocado en su redacción, está también en el artículo 52, apartados 6° y 7°, de la Ley autonómica de 2013, que podrían verse como reglas de aplicación preferente. Y en materia de infracciones y sanciones administrativas, la Ley autonómica 4/2013 tiene una amplia regulación (arts. 72 a 82), que también parece desplazar la regulación sobre lo mismo de la LPHE (arts. 75 a 79).

Todo lo recordado podría haber sido relevante dado que la inadmisibilidad del recurso de casación estatal sí se había planteado y fue contestada, en sentido desestimatorio, por el FJ quinto, letra A, como he indicado anteriormente, de la STS 555/2020. El Ayuntamiento de VDG había planteado esta objeción procesal, aunque no al parecer en el escrito de oposición al recurso de casación, y a la vista de lo aquí recordado, se ve que esta objeción tenía un cierto fundamento. Como el recurso de casación estatal ante la JCA requiere «*infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora*» (art. 86-4º LJCA), la verdad es que la argumentación de la STS para aceptar la admisibilidad del recurso de casación parece un tanto discutible, dado que muchas de las normas estatales que invoca y aplica la STS es dudoso que hubieran sido invocadas «oportunamente» por el TSJ-CLM en su Sentencia 599/2018; o que hubieran sido las realmente objeto de «infracción» esas normas estatales acaso ya solo supletorias y no otras autonómicas que podrían haber sido las de verdad vigentes y de preferente aplicación.

La STS alegó, en su FJ 5º, letra A, que las cuestiones esenciales del pleito estaban reguladas en la legislación estatal sobre expropiación forzosa y sobre infracciones normativas (¿?) y adornó su argumento con alguna jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 37/1987; 49/1984; y 17/1991). Pero lo cierto es que cuestiones esenciales del pleito, o algunas de ellas, estaban también reguladas en la preferente Ley 4/2013 de Castilla-La Mancha, por mucho que la STS se olvidara en sus argumentaciones en buena medida de ello. No es indefendible, con todo, que desde una concepción muy atenuada de la irretroactividad de la Ley autonómica 4/2013 se diera por bueno lo que la STS 555/2020 defendió. Que el momento del hallazgo (finales de 2010 o principios de 2011) de la villa romana de Noheda sea el momento decisivo tanto para la dominialización a favor del Estado de ese bien inmueble oculto «interesante» para el PHE, o incluso de la adquisición de los «derechos» al premio legal, a mí me parece defendible y aun preferible, ya que se trata de adquisiciones de derechos, que es duro modificar o limitar por leyes sobrevenidas y más bien adjetivas a ese momento decisivo. Pero la Sala no pareció consciente del problema y no se esforzó lo suficiente en argumentar esa atenuada irretroactividad. Con eso puso en peligro, desde esta vertiente procesal, la buena, clarificadora y socialmente muy necesaria doctrina que la STS introdujo y sentó además como de «interés casacional para la formación de jurisprudencia».

Una mínima alusión merece también la desestimación de dos sentencias del TEDH de fechas 31 de julio de 2007 y de 21 de febrero de 2008. La STS rechaza el argumento dado que simplemente se alegan sin alusión ninguna a su contenido, lo que es cierto en principio y hasta aparece razonable como respuesta a un argumento tan vago. Además, la Sala alega, en el FJ quinto, que

ambos supuestos se refieren solo a expropiaciones de propiedades privadas, lo que parece cierto. Pero hoy debe tenerse en cuenta que, a la vista del vigente 5 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) de 1985, introducido por la Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio, si alguien encontrara una sentencia del TEDH sobre un supuesto como el analizado en este trabajo y con doctrina claramente contraria a la sostenida por la STS 555/2020, podría interponer un recurso de revisión contra la citada Sentencia para ponerla acorde con la doctrina hipotética (inverosímil, también, según creo) del TEDH (8). En relación a la jurisprudencia del TJUE véase art. 4 bis de la LOPJ.

II. LAS AFIRMACIONES TANGENCIALES DE AMBAS SENTENCIAS SOBRE LA ESPINOSA CUESTIÓN DEL PREMIO POR EL HALLAZGO

1. Origen y problemática regulación del premio por el hallazgo de bienes de interés cultural

Las dos sentencias comentadas, la STSJ 599/2018 y la STS 555/2020, hacen algunas alusiones al «derecho» al premio que reconoce la ley, y mencionan el art. 44-3º LPHE cuando acaso debieron mencionar el art. 52-6º y 7º de la Ley autonómica 4/2013 de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha. Y reconocen ese «derecho» con toda naturalidad, pese a que, como vamos a ver, está un tanto discutido y poco apreciado, cabría afirmar, en ciertos sectores de la Administración responsable de la protección cultural y de la jurisdicción con-

(8) Nada parecido creo que exista entre la muy abundante jurisprudencia del TEDH sobre el derecho de propiedad y que estudió bastante a fondo en un libro publicado en 2013, antes de la reforma de 2015 de la LOPJ, J BARCELONA LLOP, presentando una valiosa síntesis de la muy abundante doctrina emanada del TEDH sobre el derecho de propiedad. *Vid.* del autor su libro, 2013, *in totum*, 268 pp. Y para la Sentencia invocada con poca razón en nuestro asunto del TEDH de 21 de febrero de 2008 el mismo libro (2013: 184). La Sentencia aludida en el texto de este trabajo de 31 de julio de 2007 sí que presenta un parecido remoto a lo aquí estudiado, dado que en la misma, el TEDH estimó la demanda del ciudadano turco Kozacioglu contra Turquía, reconociéndole una indemnización equivalente a 75.000 euros, más 1000 euros en concepto de costas, por una expropiación de un inmueble de valor cultural en la que se le pagó un justiprecio insuficiente, al no haber considerado las autoridades y la justicia turca, apoyados en un precepto de Derecho interno que les daba cierta base para ello, la antigüedad del inmueble, que el TEDH entendió, por cuatro votos contra tres, daba base suficiente para la mencionada indemnización. Para una reflexión de largo aliento sobre la influencia del TEDH y del Tribunal de Justicia de la UE en las fuentes del Derecho español (L. MARTÍN RETORTILLO, 2004, *in totum*, y para la Sentencia allí comentada del TEDH de 23 de noviembre de 2000, sobre el derecho de propiedad: 96 a 101). Después de los trabajos citados se publicó la importante Ley 25/2014, 27 noviembre, sobre Tratados y otros Acuerdos Internacionales, que incide pero supera el ámbito de los derechos fundamentales. Según esta Ley, en la línea de lo que la práctica dictaba, los tratados ratificados y publicados en el BOE tienen preferencia, en principio, sobre las normas del Derecho interno de los Estados miembros.

tencioso administrativa. Por de pronto, si es un «derecho» legalmente reconocido, al menos habría que admitir que la Administración, cuando se producen estos hallazgos de bienes de interés cultural, debería entregar esos premios de oficio, para cumplir la ley, y sin necesidad de que los interesados se los soliciten, ya que cabe que los interesados desconozcan que la ley les reconoce esos derechos y la Administración está sometida a la Ley y al servicio de los ciudadanos.

Otra cosa es, por el principio dispositivo que rige el procedimiento judicial en un pleito, que si no se solicita por los interesados, como ocurrió en nuestro supuesto, en el que el propio dueño de la finca había sido también el descubridor, pueda omitir la Sala pronunciamiento judicial sobre la cuestión, como en efecto hizo y advirtió expresamente la STS 555/2020 en su FJ primero. Y también en el FJ quinto, letra E, la STS insiste en que si se hubiera pedido el premio basado en el art. 44-3º LPHE, lo que afirma que no es «procedimiento expropiatorio», la competencia para valorarlo económicamente sí que hubiera correspondido a la Comisión de expertos regulada en el art. 78 de la LEF. Pero no fue ese el caso, por falta de reclamación en el *petitum* del procedimiento judicial. Y es interesante y razonable lo que añade la STS a continuación: que de haberse solicitado el premio, nada hubiera impedido que ambos procedimientos, el de la expropiación del terreno y el de la cuantificación del premio, hubieran podido llevarse a cabo de forma acumulada (art. 73 de la antigua Ley 30/1992, y actualmente art. 57 de la Ley 39/2015), valorando el jurado de expropiación el terreno rústico y la Comisión de expertos el «premio», si la acumulación hubiera sido factible (y gr., añade todavía, «por ser la misma la Administración expropiante y la titular del bien de dominio público, cuyo hallazgo es objeto del premio por ser a la que corresponde su abono, circunstancia que tampoco se da en este caso, y así los señala también la Sentencia de instancia»). Y es curioso notar que esta razonable idea de resolver en lo posible los dos procedimientos simultáneamente era una de las ideas acertadas del Voto particular antes mencionado sobre la oscura y discutible STS de 25 de septiembre de 2002. Observe el lector que todo el esfuerzo administrativo y judicial realizado sobre la Villa Romana de Noheda de unos cinco años, al quedar anulado el acuerdo de la Comisión de expertos del art. 78 LEF de fecha 15 de enero de 2016 sobre justiprecio, nos devuelve a la casilla de salida, por así decir. No se aprovecha el esfuerzo de la Comisión de expertos en la fijación del «premio».

Aunque la doctrina administrativista suele olvidarlo, con alguna excepción (9), el origen de la nacionalización de los bienes culturales hallados y

(9) Vid. en tal sentido H. MÁRQUEZ ROSALES y F. AMORES CARREDANO (2001: 183 a 199), quienes reivindican el papel de los dos civilistas que estuvimos en el origen de la vigente legislación; señalan cierto descuido en el cumplimiento de sus obligaciones por la Administración frente a los particulares; y sostienen que no cabe buena doctrina en esto sin considerar la perspectiva civilista.

de los «premios» legales al dueño del lugar y al descubridor de los mismos está al parecer en las explicaciones ofrecidas, con ocasión de la STS de 22 de marzo de 1976 sobre la Dama de Baza, por dos civilistas que fuimos J.L. ÁLVAREZ ÁLVAREZ y quien esto suscribe (10). La regulación de los premios legales en el art. 44-3° LPHE de 1985, bastante descuidada en su redacción, ha dado lugar a muchas dudas doctrinales, que he abordado en diversos trabajos, como otros autores, y ha producido divergencias también jurisprudenciales, aunque ha perdido algo de su interés por haber sido sustituida toda la regulación de la LPHE, desde los años noventa por diversas leyes autonómicas de patrimonio cultural o histórico artístico, que han introducido retoques leves al precepto, con lo que no todas las copias del original se pueden razonar ya de idéntica forma. La monografía reciente y ya citada de M.T. MARTÍN MELÉNDEZ (2020: 106 a 139) ha enfrentado seriamente y con buena información doctrinal y jurisprudencial esta problemática, sobre todo en relación al art. 44-3° LPHE, de la que voy a prescindir aquí por razones de espacio.

2. El «premio legal», los principios civiles y el estado de la cuestión sobre los mismos

En la novela de Miguel DELIBES «El tesoro», inspirada en un caso real de hallazgo de un tesoro histórico artístico (Tesoro de Arrabalde), discuten en cierto momento sobre premios un vocacional arqueólogo profesional y su jefe administrativo, también arqueólogo y político profesional. Mientras que el arqueólogo se muestra muy crítico con que al hallador casual del tesoro se le deba premiar o indemnizar (se sitúa la acción bajo la Ley de 13 de mayo de 1933 y antes de la LPHE de 1985) su jefe, político y con visión acaso más amplia y social, defiende las recompensas a la colaboración de particulares. En nuestra doctrina, tanto civilista como administrativista, tiene más bien mala prensa la idea de estos premios, sobre todo el del otorgado al dueño de la finca, pero el caso es que los premios han sido mantenidos sustancialmente por casi todas las leyes autonómicas de patrimonio cultural (unas pocas han limitado el premio al hallazgo de muebles) que se han ido dictando en las tres últimas décadas. Nuestro políticos coinciden, pues, con el político de ficción creado por el gran novelista español.

Fue F. PANTALEÓN PRIETO (1987, pp. 450-452) el primero que se mostró poco entusiasta con el premio legalmente concedido por la LPHE al descubridor y muy crítico, por no ver fundamento suficiente razonable a la idea, con el premio concedido al dueño del lugar. Tras esta opinión casi todas las

(10) Vid. (J.L. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, 1976: 597). Y recuerda esa opinión (M.T. MARTÍN MELÉNDEZ, 2020: 135). También me había adherido yo, con matices diversos, a la idea de 1976 del primer civilista en mi tesis doctoral (JL MOREU, 1980: 663 a 666).

posteriores vinieron a coincidir en esa posición crítica, al menos respecto del premio al dueño del lugar (11). Pero en general todas estas opiniones se presentaron sin excesiva argumentación y, en particular, sin argumentar contra mis explicaciones en sentido de la defensa de los «premios» reconocidos en las legislaciones españolas de patrimonio cultural. Sin embargo, en la monografía de M.T. MARTÍN MELÉNDEZ (2020: 106 a 121), ha recogido la autora con esmero mis argumentos y los ha intentado rebatir, sobre todo en cuanto al premio otorgado al dueño del lugar, defendiendo que el «premio» debe entenderse siempre como figura no fundamentada en los principios de ocupación o de accesión, o «atracción real», y criticando precisamente lo que yo vengo defendiendo desde hace mucho tiempo.

En mi propuesta de 1983 ya mencionada de redacción de la futura LPHE, cuando estaba ya disponible el Proyecto de la UCD de 3 de septiembre de 1981, redacté los siguientes preceptos, que no fueron aceptados, sobre el premio:

Art. 51-1º: *«El descubridor, por ocupación, y el dueño del terreno, por accesión, tendrán derecho, cada uno, a la cuarta parte de la tasación legal del bien mueble descubierto, siempre y cuando hayan cumplimentado los deberes que impone esta Ley».*

Art. 52-1º: *«Cuando lo descubierto sean ruinas ocultas o inmuebles ocultos antiguos, el descubridor y el dueño del lugar solo tendrán derecho a un premio, que no podrá exceder, para cada uno, de la décima parte del valor de tasación legal del inmueble antiguo descubierto. Para determinar la cuantía de dicho premio se tendrán en cuenta la actitud del dueño ante las excavaciones y las facilidades dadas por él en su caso, la diligencia de los excavadores, los costes de la excavación y otras circunstancias similares».*

Como se ve, limitaba mi Propuesta la relevancia de los principios de ocupación y de accesión a los hallazgos de bienes de interés cultural que fueran muebles, y la excluía para los bienes inmuebles «interesantes» hallados, para los que me parecía mejor un menor premio desvinculado de las categorías civiles y a fijar discrecionalmente (no arbitrariamente) por la Administración. Los hallazgos inmuebles de interés cultural pueden ser de un valor descomunal y pueden estar excavándose durante décadas, por lo que un premio como el del art. 44-3º LPHE o sus copias, a pagar tras el hallazgo y que nuestros tribunales reconocen y aplican, lo creo excesivo e irrazonable (12). Este sistema de mi

(11) Vid. (J.L., ÁLVAREZ ÁLVAREZ, 1989: 782,788 y 796 y ss.); (J.M., ALEGRE ÁVILA, 1994: 369 y ss.); (C. LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, 1999: 154-155); (J. BARCELONA LLOP, 2016: 432-434)

(12) He puesto como ejemplos los hallazgos de Villa Casale en Sicilia, o el hallazgo en Xian (norte de China) en 1974 de una gran cámara funeraria y más de 8000 guerreros de terracota de tamaño natural. Vid. (J.L. MOREU, 2013: 247 a 249), lugares visitados por miles de turistas de todo el mundo.

propuesta de 1983, con algún pequeño retoque, me sigue pareciendo mejor que el vigente y no incompatible con que se hayan declarado los bienes de interés cultural de dominio público, desde los conceptos amplios de ocupación y de accesión que mantengo y que considero preferibles. El retoque que haría hoy en el art. 51-1º sería poner «*El descubridor casual, por ocupación,...*». etc. Que el «premio» fuera para el descubridor extraño casual acaso se hubiera desprendido de la supletoriedad del art. 351 CC., pero parece mejor aclararlo en la Propuesta misma.

En cuanto a la accesión diré que existen, descritas muy a vista de pájaro, tres concepciones teóricas. Una primera, niega que se pueda construir un concepto unitario de accesión, regulando el CC. solo supuestos de hecho heterogéneos de relaciones jurídico reales. Una segunda, que abarcaría acaso otras varias teorías, tiende a reconocer solo como accesión aquello que el CC califica expresamente como tal, lo que cabría acaso llevar a pensar que presupone un concepto estricto de accesión. Y una tercera, que admite un concepto más amplio de accesión cuando la ley otorga, con independencia del término que utilice, al propietario de una cosa principal la propiedad de otra cosa calificable como accesorio. Yo me incliné, inspirado en DERNBURG, por este última noción amplia al estudiar el tesoro oculto.

Veamos ahora un estado de la cuestión sobre el concepto doctrinal de ocupación. La mayoría de los autores, y coincidiendo con lo que se admite en los países de nuestro entorno, creen que el concepto de ocupación se basa en tres requisitos que se supone habitualmente que coinciden los tres en el momento de hallarse el adquirente ante la cosa o el animal ocupables. Se requeriría algo sin dueño o *nullius*, y se adquiriría mediante una toma de posesión (*corpus*) y una intención de adquirir la propiedad (*animus*).

Tras la realización de mi tesis doctoral de 1980, propuse a la doctrina una definición o concepto diferente que excluía la necesidad (no la posibilidad) de que en ciertos casos alguno de esos tres requisitos, o los tres, existieran como tales. Según la definición que propuse, ocupación en nuestro Derecho es la «*adquisición de la propiedad de una cosa o animal vacante de posesión y falta de dueño mediante un acto o hecho jurídicamente suficiente y en las condiciones de la ley*». Esta definición, más amplia y flexible que la hasta entonces aceptada, creo que permite integrar bien, sin hacer trampas lógicas (resolver bien el puzle implícito bajo el aparentemente inocente concepto de ocupación), la adquisición de la propiedad, entendida como formas de ocupación específicas, de las piezas de caza o pesca; del tesoro descubierto en finca ajena por causalidad; o de las cosas extraviadas y publicadas ex art. 615 que nadie reclama temporáneamente; o la adquisición antigua, anterior a la vigente Ley de Aguas de 1985, de las aguas subterráneas alumbradas (art. 419 CC); o la adquisición regulada en el art. 368-4º de la Ley de

Navegación Marítima de 2014; etc. También es más útil esta noción flexible de ocupación para el estudio de los pecios de antiguos buques hundidos. Adquirente por ocupación sería quien hace «*lo difícil*» o lo suficiente según la ley para adquirir: descubrimiento de tesoro oculto o de cosa oculta que resulta sin dueño hallable o que resulta derelicta; ocupación o apoderamiento posesorio primero de lo hallado a la vista en el suelo y que resulta cosa sin dueño cognoscible; el cazador que logra causar al animal salvaje la «herida decisiva» que en condiciones normales le permitiría ocuparlo físicamente; etc. Este sería el segundo concepto de ocupación que apareció en 1980 en la doctrina y que mi maestro, el profesor J.L. LACRUZ BERDEJO, hizo suyo desde 1979 (tuvo la tesis doctoral antes de publicada).

Pocos años después F. PANTALEÓN PRIETO (1987: 29-30 y 507 a 510, para la definición de ocupación; 37 a 60 y 398-399 para el tesoro; 91 y ss. y 116-117, para el hallazgo), tras criticar radicalmente mi concepto (que era ya entonces también el de mi maestro, el profesor LACRUZ), propuso en un libro de unas 600 páginas un concepto nuevo suyo, que podemos calificarlo como el tercer concepto de ocupación aparecido en la doctrina española. Su concepto coincidía en parte con el tradicional (*corpus, animus, res nullius*), pero con dos importantes modificaciones: el requisito de la *res nullius* mueble se ampliaba o se sustituía (o se le hacía integrar) por el de la «inhallabilidad» del dueño de la cosa; y se debían excluir del ámbito objetivo de la ocupación todas las cosas ocultas. Conforme a la explicación de este autor, la adquisición por el descubridor casual *in alieno* de un tesoro no era un caso de ocupación de medio tesoro sino un «premio» legal, y los mismo la adquisición del hallador *ex art. 615 CC.*, cuando no aparecía el dueño de la cosa perdida en el plazo de dos años. Esta peculiar forma de resolver el puzle entre los conceptos de ocupación, hallazgo, tesoro y premio era, en mi opinión, muy desafortunada, como he argumentado en varias ocasiones (13), porque contradecía fuertemente la insistente letra del CC sobre la «ocupación» del tesoro, letra además fundada en siglos de homogénea evolución del Derecho intermedio. Salvo error mío, nadie ha seguido en más de treinta años este peculiarísimo concepto y explicación de PANTALEÓN en la doctrina civilista española, que él ha mantenido en dos pequeños resúmenes de 1993 y 1995 en obras colectivas que recojo en la bibliografía. Otra cosa es que algunos afirmen seguir a PANTALEÓN, y defiendan o le atribuyan el concepto tradicional de ocupación (*corpus, animus, res nullius*, etc), con lo cual demuestran (llamativa la opinión así de K.J. ALBIEZ DOHRMANN, aunque tampoco él acepta el concepto tradicional de ocupación y no se pronuncia) poco interés por el tema y no haberle leído bien. Como afirmó en su manual con gran agudeza, y con un elogio de su libro, el año

(13) Vid. (J.L. MOREU, 2003: 348 a 350; o 2016, Vol. 2º: 42-43).

antes de su muerte, mi maestro el profesor LACRUZ BERDEJO (1988, p. 137), el concepto de PANTALEÓN es un concepto de «*gran originalidad*». Y hasta hoy concepto de la ocupación solo suyo.

En la actualidad, son cuatro los autores y profesores de Derecho civil españoles que aceptan sustancialmente mi concepto y explicación general de la ocupación (14). La mayoría de los civilistas españoles, en escritos o tratamientos muy breves y poco comprometidos, siguen el concepto tradicional de ocupación, aunque muchos recogen afirmaciones aisladas mías sobre cuestiones concretas. También algunos recogen la polémica que existe entre mi concepto y el tradicional (con algo de imprecisión, pues los conceptos no son solo dos, sino, como he explicado, tres). Entre los autores que recogen «dos» conceptos distintos (el tradicional y el que yo propuse), pero sin llegar a pronunciarse, están los autores de dos monografías sobre la ocupación: Miguel LACRUZ MANTECÓN (2011: 121 a 123) y Klaus Jochen ALBIEZ DOHRMAN (2014: 12 a 15) (15). Unos ochenta profesores miembros de la Asociación de Profesores de Derecho Civil (APDC: somos cerca de 400) han publicado un Proyecto privado de nuevo Código civil en 2018 y dicen en su Prólogo que lo allí introducido recoge solo lo que tiene «*consenso generalizado*» en la doctrina civilista. Pues bien, la regulación que proponen sobre la ocupación (25 reglas repartidas en los arts. 421 a 423) no tiene, ni de lejos, «*consenso generalizado*» y además, en mi opinión, supondría una grave degradación técnica de la actual y vigente regulación de 1889, traída de Italia (CC. 1865), y que es magnífica. Lo contenido en esta Propuesta privada de 2018 (reglas heterogéneas e insulsas doctrinalmente) ni se corresponde con ninguna de las seis monografías españolas existentes sobre la ocupación, ni ninguno de los ochenta autores que la patrocinan ha publicado, que yo sepa, nada serio en el tema. Conviene no despreciar el tema de la ocupación, porque su concepto tiene fronteras problemáticas con conceptos básicos como la posesión, la prescripción, la usucapión,

(14) Estos autores que han aceptado mis explicaciones sobre la ocupación son José Luis LACRUZ BERDEJO; José Antonio ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ; Carlos MARTÍNEZ DE AGUIRRE; y María Teresa MARTÍN MELÉNDEZ. Cita a los tres primeros y critica expresamente la explicación y concepto de ocupación de PANTALEÓN, la última autora citada (2020: 17 a 32 y, para la cita de los primeros tres autores, p. 30). El profesor uruguayo W. HOWARD ALANIS, en un libro elaborado con doctrina europea de varios países, elogia mi tesis doctoral y recoge de ella algunas de mis ideas, aunque, tratando el CC de su país, no acepta mi concepto de ocupación (2018: 53 a 114, y para su citado elogio: 16).

(15) Merece ser mencionado J.M. ALEGRE ÁVILA, quien, para ser administrativista, recogió en su tesis doctoral con gran rigor y esmero parte de la explicación mía y de PANTALEÓN en relación sobre todo al tesoro, en la que pareció mostrar mayor cercanía con este profesor que con mi explicación, pero sin pronunciarse claramente sobre el concepto de ocupación preferible (1994, tomo 2º: 351 a 428).

la accesión, o los conceptos de derecho real o de derecho de crédito. O sea, es una de las piezas, humilde pero necesaria, del sistema del Derecho privado patrimonial español.

Volviendo de nuevo a la cuestión de si los principios de ocupación y de accesión o «atracción real» deban entenderse como fundamento del «premio» legal otorgado por el art. 44-3º LPHE y sus copias al descubridor y al dueño del lugar, intento sintetizar los principales argumentos de la profesora MARTÍN MELÉNDEZ. Describe cuidadosamente la evolución histórica y de política legislativa en la materia desde 1889, a través de las leyes de 1911 y 1933, hasta llegar a la LPHE de 1985. Afirma que desde 1985 el legislador se sintió más libre a la hora de regular esta materia, y sobre todo cuando el descubrimiento no ha sido casual que cuando lo ha sido, por lo que, a la vez que integró en el dominio público todos los tesoros arqueológicos descubiertos, decidió con ello «expulsar» decididamente de la regulación estudiada los principios civiles (ocupación; accesión). Habría habido, por tanto, en la LPHE, un «punto de inflexión» en esto, de modo que los «premios» a favor del descubridor y del dueño del lugar del artículo 44-3º LPHE ya estaría claro que se podrían explicar al margen de los principios civiles aludidos en el art. 351 CC. No acepta mi tesis de que el art. 44-3º LPHE sea la regla general y el art. 42-2º LPHE, *in fine*, la excepción. Defiende (p. 114) que la regla general sería la mera atribución de los tesoros arqueológicos al Estado como dominio público sin compensación alguna ni al descubridor ni al dueño del suelo, y la excepción sería la concesión de un verdadero premio al descubridor casual y la concesión de un «mal llamado» premio al dueño del lugar en casos de hallazgo casual, que tendría ante todo carácter preventivo y disuasorio y una relación, como indirecta solo y de recuerdo, del principio de accesión. La naturaleza de los premios sería esencialmente legal, sin relación o conexión ya, entonces, con principios civiles. Cree que tales premios se establecieron para sensibilizar al ciudadano con la protección al Patrimonio arqueológico, labor en la que entiende todavía queda mucho por hacer. Afirma que, de seguirse mi interpretación, habría que reconocer el derecho al premio al buscador hallador *in alieno* y al dueño del lugar buscador *in suo*, aunque ambos carecieran de previa autorización administrativa para la excavación, siempre que cumplieran luego las obligaciones del art. 41-1º y 2º LPHE, lo que cree sería inadmisibles. Alega también en su favor la Sentencia contencioso administrativa del TS de 28 de junio de 2004 sobre el hallazgo cerca de Zaragoza del «Bronce de Botorríta», cuya doctrina aprueba.

La explicación de la autora, meritoria por su serio esfuerzo de interpretación sistemática y por el dominio de la muy compleja casuística que presupone, no me termina de convencer. Los dos supuestos con los que pretende probar las consecuencias poco justas de mi interpretación son, ante todo, bastante académicos y extraños. Además, pensando en el descubridor buscador extraño

y carente de autorización administrativa para excavar (art. 42-1° LPHE), precisamente si le aplicamos mi concepto de ocupación, uno de cuyos requisitos es que la adquisición por ocupación, aquí de un crédito legal (premio), es que esta se realice «*en las condiciones de la ley*» o lícitamente, la conclusión de verdad pertinente es, me parece, que ese descubridor no llega ni a adquirir el derecho al premio legal, por ser su causa legal el principio de ocupación y faltarle el necesario y habitual requisito de la licitud. El mero cumplimiento de las obligaciones del art. 44-1° y 2° LPHE, aunque permitiría indirectamente el cumplimiento de los fines previstos por la propia ley y ahorraría gastos a la Administración (gastos del expediente de autorización; acaso de expropiación del suelo, aunque fuera temporal, etc.) no sería suficiente para originar la adquisición por ocupación del premio legal a favor de ese descubridor. El art. 44-4° LPHE sería inaplicable aquí, dado que no cabe «privar» al descubridor del «premio», no porque pueda ese descubridor eludir ese precepto al cumplir sus obligaciones, que sí las tendría en el caso frente a la Administración, sino porque no habría llegado a adquirir por ocupación antes el «premio» como «primer ocupante» y descubridor del tesoro arqueológico. No cabe «privar» a alguien de lo que no tiene.

Como en el tesoro oculto, el art. 44-3° LPHE, cuya letra, en llamativo contraste con el art. 44-1°, no exige la casualidad, creo que está pensando en una adquisición (de créditos legales) desde el mismo descubrimiento, tanto por el descubridor como por el dueño del lugar. Es cierto que los principios de ocupación y de accesión durante todo el Derecho intermedio y en la Codificación estuvieron inicialmente limitados a la adquisición de la propiedad privada de cosas corporales, y no de derechos de crédito, pero el Derecho civil, como Derecho común, puede ir avanzando históricamente y asimilando conceptos nuevos en nuevas soluciones legales útiles socialmente y aceptadas como tales. Esa fue para nuestro asunto la propuesta que formulé en 1980 al final del libro (pp. 652 a 654), y esa característica de ir asimilando nuevos contenidos el Derecho civil como Derecho común creen muchos que puede detectarse ya en el Derecho romano desde sus orígenes.

El verdadero problema que plantea este supuesto propuesto por la profesora MARTÍN MELÉNDEZ es, según creo y aunque ella no lo advierta, que para el mismo, en el que no se frustraría la voluntad de la ley de incorporar el tesoro arqueológico al Patrimonio arqueológico, parecería muy injusta la aplicación de la sanción prevista en el art. 76-1°, letra f, de la LPHE de los euros equivalentes a 25 millones de pesetas de 1985. Ese problema hay que suponer que se resolvería, con todo, fácilmente, en principio, por la habitual exigencia jurisprudencial del requisito de culpa o dolo para que se pueda entender que existe sanción administrativa o penal, culpa o dolo aquí claramente inexistentes. Y en fin, el legislador parte de que quien dañe un yacimiento arqueológico desconocido y no declarado, al topar con él por casualidad (art. 42-3° LPHE),

está sometido, en general, aparte de, para quien tenga el derecho al premio, a las responsabilidades del artículo 44-4° LPHE, también a las de los artículos 323 y 324 del Código penal.

Parecidas reflexiones cabrían incluso, aunque por razones de espacio voy a omitir formularlas, en relación al caso propuesto por la autora del dueño del suelo que buscara y encontrara tesoros arqueológicos *in suo*, si careciera de autorización administrativa previa.

Por otra parte, sabemos que la menor aceptación doctrinal sobre el fundamento del «premio» legal al dueño del lugar respecto del correspondiente al descubridor (casual, normalmente), acaso podría compensarse un tanto por el principio, muy potenciado genéricamente en la jurisprudencia del TEDH (16), del «*justo equilibrio entre el interés general y la propiedad privada*», que aunque sea cierto (la STS 555/2020 nos lo ha recordado) que el «premio» ex art. 44-3° LPHE nunca puede tener naturaleza expropiatoria o de recompensa o justiprecio. Pero sí que el crédito legal creado por ministerio de la ley en este supuesto de hecho, cabe considerarlo acaso cosa accesoria del terreno en el que sucedió el hallazgo. Que la ley quiera vincular a la propiedad de la finca o cosa principal, con un valor que no dependa estrictamente del «daño» que produce a la finca el hallazgo de objeto de interés cultural y su dominialización legal, «daño» que obviamente es menor en el caso del hallazgo de mueble que en el del inmueble, ambos «interesantes». Con tal perspectiva, el principio de accesión encaja mejor en el supuesto que la tendencia que se derivaría de la pura letra del art. 44-3° LPHE a conceder premios más cuantiosos a los hallazgos de inmuebles «interesantes» (más «dañosos» por más valiosos en sí, en principio, al propietario de la así muy mermada finca) que a los de muebles «interesantes». Y recuerdo que yo propuse en 1983 reducir la relevancia del principio de accesión a solo los hallazgos «interesantes» de muebles.

Veamos ahora brevemente la Sentencia contencioso administrativa del Tribunal Supremo (STS) de 28 de junio 2004, en la que se negó a los copropietarios de una finca el «premio» por el hallazgo del Bronce de Botorrita en una finca privada de su propiedad realizado en dos hallazgos sucesivos entre el 20 y el 27 de octubre de 1992, cerca de Zaragoza, y caso al que era aplicable todavía la LPHE. El premio reclamado ascendía, según la demanda, a 613.224,34 € y fue denegado dos veces por la Administración autonómica aragonesa, resolución confirmada por el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Aragón en Sentencia de 16-2-1999, luego confirmada o no casada por la mencionada STS. Es cierto que esta STS parece dar la razón a la opinión mayoritaria, como bien razona MARTÍN MELÉNDEZ. Pero cabe formular serias

(16) Vid. sobre ello (J. BARCELONA LLOP, 2013: 32 a 40 y 231 a 236)

objecciones a esa STS. Así lo hice en un comentario mío a esta STS, que es el «ejemplo» n° 18 de mi libro «La ocupación explicada con ejemplos» (17).

Además, aunque la finalidad primordial de la LPHE sea conseguir que los hallazgos y tesoros arqueológicos sean rescatados e integrados en el Patrimonio arqueológico y pasen en posesión a la Administración, es indudable que también puede ser una finalidad complementaria de esa el resolver conflictos *inter privados* de naturaleza intrínsecamente civil. Lo demuestra muy bien la excelente Sentencia de la Sala 3ª del TS de 6 de mayo de 2009 (RA 2009-4355). Un obrero contratado por una empresa descubrió materialmente y por casualidad un conjunto de monedas islámicas antiguas que entregó al encargado de la obra o Gerente, el cual decidió días después entregar a la Administración responsable del patrimonio cultural las monedas. La empresa pretendió cobrar el premio legal por el descubrimiento, pero también lo pretendió, al asesorarse, el obrero descubridor material del tesoro. Se aplicaba el art. 65-4º de la Ley valenciana 4/1998 (precepto idéntico al art. 44-3º LPHE). La STS entendió con muy buen criterio que el descubridor no había incumplido sus obligaciones legales y que tampoco había transferido a la empresa su «título jurídico» de descubridor (la ocupación, acaso cabría afirmar, aunque no lo hizo la Sentencia). La Sentencia, por cierto, viene a coincidir con otras civiles, en las que se da prioridad al descubridor frente al ocupante primero, por mucho que este último tenga el *animus* y el *corpus* primeros de adquirir (aquí, el crédito legal). La Sentencia otorgó el derecho que legalmente sustituyó al tesoro arqueológico a quien no había tenido inicialmente ni *corpus* ni *animus* adquisitivo ni sobre ese tesoro falto de dueño ni sobre el premio legal sustitutivo. La profesora MARTÍN MELÉNDEZ (p. 125) no reconoció a esta buena STS, que mencionó, su gran fuerza clarificadora.

Cabe pensar sin gran dificultad, aparte de casos en los que sea dudoso si hay o no «premio» legal, en numerosos conflictos civiles entre particulares disputándose, entre sí, los «premios» por hallazgos de tesoros arqueológicos. Por ejemplo, hallazgos de ese tipo ulteriores a un tal hallazgo casual y no comunicado inmediatamente a la Administración (arg. art. 42-3º, *in fine*, LPHE), combinados, por ejemplo, con la existencia de varios ulteriores descubridores, conocedores o no, cada uno, del hallazgo inicial; o de varios dueños del lugar,

(17) Resulta que la STS de 28 de junio de 2004 sobre el Bronce de Botorrita se dio en un pleito promovido por la familia de un profesor y amigo de la Facultad de Derecho de Zaragoza, que me tuvo informado sobre el pleito mientras duró. Véase en mi comentario cómo la Administración actuó con arrogancia y nulo respeto a la propiedad privada y con irregularidades procedimentales, y aun así esa discutible STS le dio la razón. La STS realizó discutibles valoraciones sobre el requisito de la casualidad de los hallazgos y no contestó nada ante la invocación del recurso de casación sobre la incidencia en el caso del principio de accesión. *Vid.* (J.L. MOREU, 2013: 196 a 232).

conocedores o no, también, del hallazgo inicial, o de todos ellos simultáneamente. O podría el descubridor ulterior actuar por cuenta propia o por cuenta ajena; o hacer su hallazgo a poca o a mucha distancia del lugar del primer hallazgo no comunicado a la Administración; o realizarse el hallazgo dentro o fuera del perímetro señalado por la declaración formal de existencia allí de un yacimiento arqueológico (arts. 15-5º, 22-1º, y 43 LPHE); o existir o no indicios serios de que el tesoro fuera «interesante» para el PHE; etc. Principios como el de ocupación o el de adquisición pertenecen al contenido típico del Derecho civil, que como recordó en alguna ocasión WINDSCHEID, representa la acumulación de la sabiduría jurídica de los siglos. No veo razonable, sobre todo para los tesoros arqueológicos muebles, prescindir de tales principios. La Administración ha mostrado cierta reticencia a reconocer los «premios legales», que creo aumentaría al quitarles su raíz civil.

III. RECAPITULACIÓN

Las dos sentencias analizadas en este trabajo, la STSJ- CLM 599/2018 y la STS 555/2020, podríamos pensar que han resuelto definitivamente el problema aquí estudiado. Pero este problema que yo había acertado a prever en 1983, si bien se piensa, tiene su lógica. Basta pensar en los expertos o «académicos» a los que se llama a valorar económicamente, tarea bien ardua ya en sí misma, un antiguo bien cultural en base al art. 78 de la LEF, y ponerse en su lugar. Pueden ser personas que sepan muchísimo sobre los mosaicos romanos, o sobre las esculturas íberas, o sobre las rutas del comercio fenicio (18); pero no tienen por qué saber de procedimientos administrativos y sus complejas relaciones, y de ahí que se hayan producido en ocasiones confusiones y errores (acaso bastantes más de los que conocemos bien y se han analizado en este trabajo o se han vislumbrado aquí).

Además, en este caso concreto, el problema es que no hay una única ley que aclare con sencillez el régimen jurídico aplicable, en una zona además del ordenamiento, muy relacionada con el urbanismo y donde pueden ser las circunstancias concretas sumamente complejas. En realidad, como he defendido en alguno de mis trabajos (19), creo que la LPHE de 1985 (arts. 40 a 44),

(18) Los juristas solo tenemos noticia del hallazgo de la Dama de Baza, o acaso del de la de Elche, pero hay una muy interesante historia con muchos otros hallazgos de enorme valor o interés, productos de hallazgos casuales o de excavaciones planificadas ya desde el siglo XIX. Desde el CC (art. 351-3º) el Estado pudo expropiar y expropió muchos hallazgos sobre los que no hubo pleitos. En España se ocuparon de calibrar el valor histórico y económico eruditos y personas, en general, muy preparadas. Vid. al respecto D. CASADO RIGALT (2006: 229 a 346, y 247 a 394, entre otras pp.).

(19) Vid. (J.L. MOREU, 2003, pp. 352-353)

con su idea nueva de nacionalización *ex lege* y dominialización de todos los bienes culturales hallados, derogó parcialmente la regulación de los arts. 76 a 84 de la LEF de 1954, que estaba pensada en su letra y en su espíritu para las leyes de 7 de julio de 1911 y de 13 de mayo de 1933, leyes que pensaban siempre como hipótesis normal en una como la del art. 351-3° CC (en una expropiación de la propiedad a dueños privados de los tesoros «interesantes» descubiertos). Por eso el art. 78 LEF, cuya *ratio* sigue valiendo, puede entenderse «adaptado» y válido en la nueva situación establecida por la LPHE, pero los artículos 78, 81 y 82 LEF pueden entenderse todos sustituidos o suprimidos por otros preceptos de la LPHE, y algo parecido cabe afirmar del art. 80 LEF, que todavía alude al «justo precio» y a los «porcentajes de participación» que reconoce la legislación del ramo a «*los descubridores*» (descubridores *in suo* e *in alieno*, hay que pensar, a la vista de aquella legislación), precepto hoy sustituido, por tanto, por el art. 44-3° LPHE y sus copias, donde se cuantifican (imprecisamente, casi siempre) los «premios», que ya son hoy créditos legales y no cuotas de una propiedad. Y la remisión a la expropiación del art. 43 LPHE hay que entenderla hoy hecha al procedimiento general de la expropiación del Título II de la LEF. Y esto no hubiera estado mal que lo dejara claro o la propia LPHE o una reforma legislativa posterior a 1985 de la LEF. Estamos a tiempo.

Otro aspecto interesante de las dos sentencias aquí estudiadas, y sobre todo de la segunda de ellas, la STS 555/2020, es la ya señalada tendencia de la Sala en la misma a razonar desde la LPHE, con olvido de la Ley autonómica que estaba vigente y acaso o en cierta medida era preferente (la citada Ley 4/2013). Ello llegó a hacer dudoso, como vimos, si era admisible o no a trámite el recurso mismo de casación ante el TS, lo que puso en riesgo el haber logrado una clarificación doctrinal tan importante como la que nos proporciona esta reciente STS. Pues bien, el mismo fenómeno jurídico he comprobado que se da en dos sentencias recientes sobre patrimonio cultural de la Sala 1° del Tribunal Supremo que he tenido que estudiar, como son la STS 239/2019, de 24 de abril (RJ 2019/1776), y la STS 301/2019, de 28 de mayo (RJ 2019/2739) (20). Así que, aunque hay diecisiete leyes autonómicas de protección del patrimonio cultural, todas ellas copiadas sustancialmente de la LPHE, el TS, cuando se pone a reflexionar sobre estos temas parece que, en ocasiones, prefiere o tiende a apoyarse solo en la LPHE, Ley mejor estudiada doctrinalmente que las autonómicas, y comete con ello una seria irregularidad en sus argumentaciones. Personalmente pienso que para nuestro país sería mejor tener un sola y buena ley estatal sobre patrimonio cultural, que no diecisiete leyes casi idénticas en lo esencial y todas ellas bastante modestas en su nivel de técnica jurídica.

(20) Un comentario mío sobre ambas sentencias saldrá en el n° 24 de la Revista Patrimonio Cultural y Derecho de 2020, cuya aparición se espera para febrero o marzo de 2021.

Conviene recordar que el Tribunal Constitucional (TC, en adelante) ha sostenido, al menos durante casi dos décadas, que era desaconsejable que los legisladores autonómicos legislaran de nuevo sobre lo que ya el legislador estatal tenía bien resuelto en sus propias leyes, aunque tuvieran competencias para hacer esa legislación. Véase en tal sentido la STC 150/1998, de 2 de julio, en su FJ. 4º, sobre todo, y las varias SSTC que se citan allí en el mismo sentido de las que la más antigua es de 1981, época en la que se estaba empezando a legislar por los parlamentos autonómicos. Evidentemente, estos parlamentos no han acogido para nada esas sensatas recomendaciones del TC y la legislación autonómica crece sin parar desde hace décadas, habitualmente con un bajo nivel de ideas originales y de técnica jurídica. No deja de ser curioso, por eso, que ahora se detecte en el propio Tribunal Supremo el que a veces se olvide de esta frondosa y mudable legislación autonómica y tienda a razonar sobre la legislación estatal cuando la misma no es formalmente aplicable, en claro perjuicio de la seguridad jurídica, que es, como sabemos, un principio constitucional (art. 9-3º CE). Detectamos aquí una disfunción del sistema sobre la que conviene llamar la atención de la doctrina.

Por lo demás, está desde hace tiempo en el ambiente político, y hasta hubo un intento en el verano de 2008 (21), bajo Gobierno del PSOE, de reformar con una nueva Ley de Patrimonio Cultural Español la vigente LPHE de 1985. Si en el futuro se redacta una nueva y mejor Ley estatal de Patrimonio Cultural o Histórico Artístico, con directrices o ideas algo distintas de las de la actual, el conjunto de la legislación española de patrimonio cultural quedaría falto de armonía y coherencia, al seguir de momento inspiradas en la (anterior, entonces) LPHE las leyes autonómicas vigentes y preferentes, y quedaría reducida en principio la nueva Ley estatal a tener un valor solo claudicante y supletorio de las autonómicas, supletoriedad que no siempre es fácil de delimitar y que sería tanto más difícil de precisar cuanto más diferentes fueran las directrices futuras de las actuales.

Cuando a principios de este siglo se vio que el sistema legislativo español completo sobre protección del patrimonio cultural estaba creciendo mucho y con más ambición y pretensiones que medios y realismo, se apuntó en la doctrina, creo que con razón, la necesidad de una cierta contención, y de mayor realismo y pragmatismo buscando mejorar la eficiencia del sistema legal en su conjunto, propuestas que se veían además conformes con la tendencia del Derecho internacional a fijar con más precisión el ámbito del Patrimonio

(21) En julio de 2008 se llegó a formar una Comisión Técnica para que trabajara en un anteproyecto de ley así, anunciándose por el Ministro de Cultura que podría tener listo el Borrador a finales de ese mismo verano, lo que finalmente no se materializó. M.T. MARTÍN MELÉNDEZ ha realizado en su monografía unas propuestas concretas de reforma legal para el caso (2020: 139 a 142).

Cultural (22). La incesante expansión y la frecuencia de sus reformas legales del sistema de protección cultural tampoco parecen permitir pensar que se hayan atendido los últimos años estas sensatas recomendaciones. Además, la realidad del panorama de la legislación autonómica de Derecho público en su conjunto, y en concreto en Aragón, no deja de parecer manifiestamente mejorable, en momentos en los que fuerzas políticas disgregadoras están cuestionando seriamente la unidad nacional en nuestro país (23). Y sin que sea muy distinta tampoco la realidad de los derechos civiles forales, también en una situación de permanente expansión temo que insuficientemente meditada y madurada. He sido muy crítico, en particular, con la elaboración del vigente Código de Derecho Foral de Aragón de 2011, que ha cuadruplicado al menos la anterior Compilación de Derecho foral de 1967, pero sin ninguna idea nueva y original de interés, copiando gran parte de su contenido del Código civil español, y manteniendo instituciones e ideas muy anticuadas que creo debieron abandonarse hace tiempo (24).

Acabo ya este trabajo con una reflexión de CASTÁN TOBEÑAS en el sentido de que cuando se elaboren leyes que hayan de afectar a la propiedad privada, no se deje de llamar o contar con civilistas con criterio, para intentar evitar las «*constantes acometidas*» que, en caso contrario, la experiencia demuestra que se

(22) Doy una idea demasiado sucinta de varias de las sugerencias que había hecho en la dirección indicada (F. LÓPEZ RAMÓN; 2003: *in totum* y 525 a 547). Como ideas parecidas había aducido este autor en otro trabajo suyo anterior de 2001, yo mismo me había sumado ya a esa crítica constructiva (J.L. MOREU, 2003: 324-325).

(23) Incluso antes de que se publicara la inútil y reaccionaria Ley aragonesa 8/2018 sobre Actualización de Derechos Históricos, que el Tribunal Constitucional tuvo que rectificar en varias de sus partes, el profesor L. MARTÍN RETORTILLO BAQUER, había hecho una descripción bastante crítica, y creo que convincente, sobre el panorama actual del Derecho público aragonés. Criticó los varios incumplimientos de la Constitución, algunos de los cuales habían merecido el reproche del TC; el clientelismo de los partidos políticos; la excesiva legislación autonómica y su con frecuencia bajo nivel de técnica jurídica; y la reiteración de leyes innecesarias. Explicó que debería haber menos leyes autonómicas y más cuidadosamente preparadas, llamando la atención sobre la necesidad de respetar la creciente e importante jurisprudencia del TEDH y del TJUE. Incluso pensando en la necesidad de no perder de vista la integración o vertebración nacional, recomendaba que se buscasen y cerrasen acuerdos entre las comunidades autónomas al efecto de que pudieran coincidir lo más posible en las soluciones aplicadas a problemas socialmente importantes. *Vid.* (L. MARTÍN RETORTILLO BAQUER, 2016: 43 a 57).

(24) Me agrada recoger una opinión que me parece en esto muy oportuna del profesor L. MARTÍN RETORTILLO BAQUER, aunque formulada incidentalmente, cuando señala que los derechos civiles forales debieran reducirse a mantener unas pocas instituciones tradicionales (2004: 54). Y por cierto que este libro que cito en la Bibliografía como monografía fue el Discurso de ingreso de este prestigioso profesor en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación del día 25 de octubre de 2004, con contestación de E. GARCÍA de ENTERRÍA. Y en otro trabajo dedicado a este autor, L. MARTÍN RETORTILLO BAQUER (2014: 7 y 8) afirma que en Francia, Alemania, o Italia el Derecho civil se enseña desde el Código civil correspondiente, y que alguien debería explicar porqué no es así aquí.

cometen por el Derecho público sobre el privado y contra la propiedad (J. CASTÁN TOBEÑAS, 1962: 115-116). Mi experiencia investigadora en leyes tan importantes como la Ley de Aguas de 1985 o la Ley de Costas de 1988, reformada en 2013, o sobre la propia LPHE de 1985 (25), me persuaden de la mucha razón que tenía esa advertencia de quien era ya en esa fecha un muy experimentado civilista que había intervenido ampliamente en tareas legislativas y presidido muchos años el Tribunal Supremo. Su consejo conecta bien con el papel clave que el TEDH ha otorgado en su abundante jurisprudencia, que nos vincula, al principio del «*justo equilibrio entre exigencias del interés general y la protección de la propiedad*», que ha estudiado con esmero uno de los autores citados en este trabajo (J. BARCELONA LLOP, 2013: 32 a 40, y 231 a 236), mostrándonos cómo ese principio ha sido uno de los más eficaces remedios técnicos en el progresivo fortalecimiento del derecho de propiedad, fortalecimiento que, sin merma de la creciente multitud de materializaciones concretas de la función social del dominio, es bueno para la racionalización del ordenamiento y la seguridad jurídica y para la solidez de la democracia. Tanto el TEDH como el TJUE tienden a presuponer en su jurisprudencia el concepto tradicional liberal de propiedad, con sus facultades esenciales de goce y de disposición (como en nuestro art. 348 CC), y ambos Altos Tribunales tienden a dar gran relevancia a la idea del «contenido esencial» del derecho de propiedad (D. UTRILLA FERNÁNDEZ BERMEJO, 2012: 181 y 189). Y lo mismo cabe afirmar de los artículos 17 y 52-1º de la Carta de Niza de la UE de 2000, vigente en España desde 2008 (arg. art. 2 de la LO 1/2008). Cabe esperar que en este nuevo y superior marco normativo, si llega a dictarse una nueva Ley estatal de patrimonio cultural, no sufra ya la misma ninguna «acometida» o desgarro desde el Derecho público.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel (1994): *Evolución y régimen jurídico del Patrimonio Histórico*, T. 2º, Ministerio de Cultura, 806 pp. y, en particular, pp. 343 a 428.
- (2008): *Subsuelo: Hecho y Derecho. Planteamiento tradicional, estudio jurisprudencial y reconstrucción técnica del régimen jurídico del subsuelo*, Prólogo de Lorenzo MARTÍN RETORTILLO, Ed. Thomson Aranzadi, 306 pp.

(25) En un trabajo que trata de la expropiación, no puedo dejar de recordar que para un sector de la doctrina se ha ido produciendo un deterioro progresivo de las garantías jurídicas del expropiado, entre otras razones, por la irrupción o desplazamiento parcial, y de constitucionalidad a veces discutible, de la LEP por legislaciones autonómicas sobre expropiación. Vid. A. PÉREZ MARÍN (2005, *in totum*, y en relación al papel de las leyes autonómicas: 46 a 48 y 52 a 56). Este trabajo fue un Discurso de ingreso en la Real Academia Sevillana de Legislación y Jurisprudencia, contestado por Manuel CLAVERO ARÉVALO.

- ÁLVAREZ ÁLVAREZ, José Luis (1976): *La Dama de Baza*, en *Revista de Derecho Privado*, pp. 569 a 597.
- (1989): *Estudios sobre el Patrimonio Histórico Español y la Ley de 25 de junio de 1985*, Ed. Civitas, Madrid, 897 pp.
- ALVIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (2013): *Ocupación, hallazgo y tesoro: Reminiscencias civiles*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 166 pp.
- BARCELONA LLOP, Javier (2013): *Propiedad, privación de la propiedad y expropiación en el sistema del Convenio Europeo de Derecho Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 268 pp.
- (2015): «El patrimonio cultural material en el sistema del Convenio europeo de derechos humanos», *Revista de Administración Pública*, nº 198, pp. 129 a 168.
- BARCELONA LLOP, Javier, y CISNEROS CUNCHILLOS (2016): *Vestigios y palabras. Arqueología y Derecho del patrimonio arqueológico. Help*, Universidad de Cantabria, 446 pp.
- CASADO RIGALT, Daniel (2006): *José RAMÓN MÉLIDA y la arqueología española*, Real Academia de la Historia, Madrid, 509 pp.
- CASTÁN TOBEÑAS José (1962): *La propiedad y sus problemas actuales*, Discurso leído el 15 de septiembre de 1962, Instituto Editorial Reus, Madrid, 146 pp.
- HOWARD ALANIS, Walter (2018): *Modos de adquirir*, 3ª Ed., Universidad Montevideo, 686 pp.
- LACRUZ BERDEJO, José Luis (1979): *Elementos de Derecho civil*, 1ª edición, Tomo 3º, Vol. 1º, pp. 76 a 99 y 164 a 166. Es igual en la ocupación la 2ª edición de 1988, pp. 126 y ss.
- LACRUZ MANTECÓN, Miguel Luis (2011): *La ocupación imposible. Historia y régimen jurídico de los inmuebles mostrencos*, Prólogo de José Luis MOREU BALLONGA, Ed. Dykinson, 247 pp.
- LÓPEZ BELTRÁN de HEREDIA, Carmen (1999): *La Ley valenciana de Patrimonio Cultural, Ley 4/1998, de 11 de junio, del Patrimonio Histórico-Artístico*, Tirant lo blanch, 247 pp.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando (2003): «Reflexiones sobre la indeterminación y amplitud del patrimonio cultural», en *Historia de la propiedad cultural. Patrimonio cultural*, Salustiano DE DIOS, etc., coordinadores, III Encuentro de Salamanca de mayo de 2002, Colegio de Registradores, Madrid, pp. 525 a 547.
- MARTÍN MELÉNDEZ, María Teresa (2020): *Los tesoros de valor histórico artístico: una nueva mirada a las teorías sobre su adquisición casual*, Ed. Thomson Reuters Aranzadi, Prólogo de Antonio PAU, Cizur Menor (Navarra), 151 pp.
- MARTÍN RETORTILLO BAQUER, Lorenzo (2004): *La interconexión de los ordenamientos jurídicos y el sistema de fuentes del derecho*, Cuadernos Civitas, Ed. Thomson-Civitas, 204 pp.

- (2014): *Eduardo GARCÍA de ENTERRÍA y el Anuario*, Anuario de Derecho Civil, t. 67, Fasc. 1º, pp. 5 a 10.
 - (2016): «Presente y futuro del Derecho público aragonés», *Actas de los vigesimoquintos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, pp. 43 a 57.
- MÁRQUEZ ROSALES, Heliodoro, y AMORES CARREDANO, Fernando (2001): «La pervasión en las técnicas jurídicas de protección del Patrimonio arqueológico», en *Patrimonio Cultural y Derecho*, nº 5, pp. 183 a 199.
- MOREU BALLONGA, José Luis (1980): *Ocupación, hallazgo y tesoro*, Prólogo del profesor LACRUZ BERDEJO, Editorial Bosch, Barcelona, 693 pp.
- (1983): «Sobre la anunciada reforma de la regulación de los hallazgos de interés histórico artístico», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 37, pp. 261 a 270.
 - (1993): Hallazgos de interés histórico, artístico y/o arqueológico, en *Revista de Administración Pública*, nº 132, pp. 171 a 208.
 - (2003): «Patrimonios arqueológico y etnográfico en la legislación estatal», en *Historia de la Propiedad. Patrimonio Cultural*, III Encuentro Interdisciplinar, Salamanca de mayo de 2002, Servicio de Estudios Colegio de Registradores, Madrid, pp. 319 a 405.
 - (2013): *La ocupación explicada con ejemplos*, Ed. Reus, Madrid, 319 pp.
 - (2016): Comentario a los artículos 351-352 y 609 a 617 en el *Código civil comentado*, dirigido por Ana Cañizares y otros, 2º Ed. Civitas-Thomson- Reuters, Vol. 1º, pp. 1464 a 1480; y Vol. 2º, pp. 39 a 94.
- PANTALEÓN PRIETO, Fernando (1987): Arts. 610 a 617 CC, *Comentarios al Código civil y a las Compilaciones forales*, Dir. ALBALADEJO, EDESA, T. 8, Vol. 1º, pp. 28 a 599.
- (1993): Comentario a los artículos 351-352 y 610 a 617 del Código civil en el *Comentario del Código civil* del Ministerio de Justicia, Madrid, Tomo 1º, pp. 985 a 991, y 1551 a 1571.
 - (1995): Conceptos «Hallazgo», «Ocupación» y Tesoro», en *Enciclopedia Jurídica Básica Civitas*, Volúmenes, II, III y IV, pp., respectivamente, 3298 a 3300; 4554 a 4556; y 6520-6521.
- PÉREZ MARÍN, Antonio (2005): *El deterioro progresivo de las garantías jurídicas del expropiado*, Discurso leído el 23 de octubre de 2005 como recepción pública en la Real Academia Sevillana de Legislación y Jurisprudencia, Sevilla, 110 pp.
- UTRILLA FERNÁNDEZ BERMEJO, Dolores (2012): *Las garantías del derecho de propiedad privada en Europa*, Prólogo de Luis María Díez PICAZO GIMÉNEZ, Civitas Thomson Reuters, 220 pp.