

ANTECEDENTES DEL CONCEPTO DE PLAN Y REFERENCIA A LA LEGISLACION DE FOMENTO DEL SIGLO XIX(*)

POR

SEBASTIÁN MARTÍN-RETORTILLO

Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad de Valladolid.

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES GENERALES: 1. Introducción. 2. La evolución del concepto de Plan.—II. LA LEGISLACIÓN DE FOMENTO DEL SIGLO XIX: 1. El Plan como medio de conocimiento para la Administración. 2. El Plan, ordenación de conductas futuras, manifestación de las funciones de policía administrativa. 3. El concepto de Plan en la legislación general de Obras Públicas: el control parlamentario y la eficacia de los Planes en relación con la propia Administración y con los administrados.

I

1. No obstante el sentido polivalente que el concepto de Plan recibe en nuestros días, su origen es muy distinto. La determinación de su significado inicial, así como el análisis del proceso sufrido por el término, ayudan sin embargo, no poco, a conocer su verdadero sentido. Por eso que considere de interés adentrarme en el tema, aunque sea tímidamente, sin pretensión alguna de agotarlo, siempre, claro es, con la finalidad instrumental de poder conocer mejor el significado que el término ha venido ofreciendo gradualmente, en cuanto que una proyección del mismo la encontramos a su vez reflejada de modo evidente en nuestro derecho positivo.

Pero es que, además, conviene resaltar cómo muchos de los aspectos que un tanto enfática y novedosamente se recogen hoy en los enunciados planificadores, aparecían ya perfilados en épocas pasadas, acogidos, incluso,

(*) Este trabajo constituye un capítulo del libro que sobre *Planificación administrativa* publicará en breve la Editorial Tecnos.

de modo directo en nuestro derecho positivo. En tal sentido puede afirmarse que la legislación del XIX permite sacar muy importantes consecuencias, fundamentalmente en orden al papel, por demás sorprendente, que la técnica planificadora ofrece en algunos sectores de la acción administrativa.

2. Sin pretender entrar en el análisis de la evolución del término Plan en el campo del derecho comparado ni en el del derecho español, no parece aventurado afirmar que inicialmente la expresión Plan aparece en conexión directa con la Ciencia urbanística: el Plan supone, así, la expresión gráfica de una determinada realidad física. A este respecto recoge PREDIERI (1) un *arrêt* de 27 de febrero de 1765 en el que textualmente se dice: «les alignements pour construction de maison édifices ou bâtimens nous pourront être donnés en aucuns cas... et en se conformant par eux aux plans levés et arrêtés par les ordres de S. M.». Plan resulta sinónimo de plano, proyección gráfica de una determinada superficie individualizada. Después, y partiendo de este punto de arranque, señala el propio PREDIERI, refiriéndose a la legislación y a la «praxis» administrativa francesa de finales del siglo XVIII y de comienzos del XIX, cómo el sentido del término, siempre en el campo urbanístico, va a modificarse en cierto modo para expresar no ya la simple trasposición de una realidad, sino la ordenación, también gráfica, pero de carácter sistemático, de todo un conjunto. Será más tarde, en una tercera fase, cuando, en el lenguaje militar primero, en el de la Administración civil después, ofrecerá el término un cambio de sentido más profundo, al incorporar elementos que expresan ya una evidente intencionalidad, que aparece referida a un conjunto de acciones a realizar más o menos aisladas, pero que de este modo, incardinadas a una idea rectora, se orientan y dirigen hacia la consecución de unos resultados de antemano establecidos: así es éste, por ejemplo, el sentido que la expresión Plan ofrece en algunos autores de la «Ilustración» (2) o en aquellos otros que pueden considerarse como los padres de la Constitución americana (3).

(1) PREDIERI, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, 1963, 93 ss.

(2) VENTURI, *Illuministi italiani*, III y V, Napoli, 1962; cfr. también lo que recojo *infra* en el texto en relación con JOVELLANOS.

(3) Cfr., por todos, MADISON y HAMILTON, en *El Federalista*, trad. cast., México, 1943. MADISON: «... Los errores que puede contener el Plan de la Convención...». «Estamos plenamente de acuerdo... en recusar esa parte del Plan...» (XXXVIII); HAMILTON: «... objeción sería, no digamos insuperable, en contra del Plan...»; «... lo que les parecen imperdonables defectos en el Plan...» (LXI); el mismo HAMILTON también, en LXXXV: «Es notable que la semejanza que existe entre el Plan de la Convención y el ordenamiento que organiza el gobierno del Estado...». «Las seguridades suplementarias a favor del

El proceso señalado con carácter general tiene también entre nosotros plena vigencia; puede decirse, incluso, que presenta además algunas peculiaridades de interés que conviene destacar (4). La equivalencia del término Plan con plano o planta, como representación de una superficie, bien simplemente de un edificio, bien de un conjunto, de una ciudad por ejemplo (5), bien como «delineación o descripción de la postura horizontal de alguna casa, ejercito ú otra cosa en que se vé como en un mapa», la recoge ya el «Diccionario de Autoridades» en 1737 (6). Esta acepción puede considerarse además común en aquella época (7). Pero es que, también en aquella época, aparece la incorporación de una serie de valoraciones intencionales dentro del término Plan, que de este modo va a significar, además, algo totalmente distinto a la simple representación gráfica; «Autoridades» recoge así este significado—«escrito en que por menor se apunta alguna cosa»—, significado que se desarrolla plenamente en nuestros autores de la época de la «Ilustración»: Plan como intento o proyecto es muy frecuente, por ejemplo, en MORATIN (8), y de modo expreso lo encontramos también en JOVELLANOS (9), en un texto de extraordinaria significación actual: «es posible—dice—que las reflexiones necesarias para llenar este Plan den a la presente consulta mayor extensión de la que ¡ Junta quisiera...».

Es curioso observar, sin embargo, cómo al incorporarse el término

Gobierno republicano, de la libertad y de la propiedad que procederán de la adopción del *Plan* propuesto, consisten sobre todo en las restricciones que la conservación de la Unión impondrá a las facciones y levantamientos locales y a la ambición de los poderosos...». «La acusación de considerar contra las libertades del pueblo, que ha sido lanzada sin distinción contra los defensores de este *Plan*...»; «... y que recuerde que la mayoría de América ha dado ya su sanción al *Plan*...»; «la confesión de que el *Plan* es radicalmente defectuoso y que sin alteraciones importantes no es posible confiarle sin peligro los derechos e intereses de la comunidad...».

(4) De modo especial sobre el significado del término. A. ROSENBLAT, *El control y la planificación*, en *Buenas y malas palabras*, II, Caracas-Madrid, 1960, 366 ss.

(5) *Vocabulario de Leandro Fernández de Moratín*, de F. RUIZ MORCUENDE, II, Madrid, MCMXLV, s. v.

(6) *Diccionario de Autoridades*, V, Madrid, 1737, s. v. A este respecto resulta de interés transcribir el dato que recoge SARRAILH, *La España ilustrada de la segunda mitad del siglo XVIII*, México-Buenos Aires 1957, de cómo Fernando VI comisiona al irlandés Bernardo WARD para realizar un estudio sobre la situación económica española, que titula «Proyecto económico», y en el que «se proponen varias providencias dirigidas a promover los intereses de España, con los medios y fondos necesarios para su *plantificación*». Los términos en bastardilla son realmente expresivos en orden al significado del concepto que analizamos en el texto.

(7) Vid. op. cit. en nota 5, y de modo especial las referencias recogidas en J. CO-ROMINAS, *Diccionario crítico etimológico de la lengua castellana*, III, Madrid, 1954, s. v.

(8) Vid. las referencias a distintos pasajes de la obra citada de F. RUIZ MORCUENDE.

(9) Cfr. en *Diccionario Enciclopédico Hispano-Americano*, XV, Barcelona, 1894, s. v.

Plan a nuestro derecho positivo mantiene inicialmente el sentido de una representación gráfica al que ya une, además, una intención evidente de llevar a cabo determinadas realizaciones; equivalencia entre Plan y plano, que en algunas ocasiones juega incluso con una significación inversa a la inicial, en el sentido de que se calificaran de «Planos» lo que en realidad son, al menos en parte, auténticos planes de acción; el Plan, con ese doble sentido, se califica así de «Plano»: tal es, por ejemplo, la equivalencia que se formula en el artículo 11 de la Ley de Expropiación Forzosa de 10 de enero de 1879, a efectos de la declaración de utilidad pública, artículo que en su versión inicial se refería a las obras emprendidas en «los planos generales, provinciales y municipales» de la Ley de Obras Públicas de 13 de abril de 1877, en la que, como tendremos ocasión de ver, la amplia acogida que se hace del término *Plan* tiene un sentido mucho más complejo que la simple representación material de una realidad física, tal y como por otra parte expresa la palabra plano. La expresión inicial de la Ley de Expropiación Forzosa—planos—fué después rectificada por la de planes (*Gaceta* 18-I-1879), tal y como corresponde al texto de la Ley general de Obras públicas, circunstancia que, sin embargo, es ya suficientemente expresiva.

II

Analizar en su detalle el sentido que desde el punto de vista jurídico ofrece el término que estudiamos hasta llegar al significado, complejo por demás, que hoy presenta, sería evidentemente de gran interés. Esta tarea, sin embargo, escapa totalmente de mi intención; ahora sólo quiero insistir en el valor que desde el punto de vista jurídico ofrece el concepto de Plan en la legislación del XIX, en la que, por otra parte, tal y como actualmente ocurre, resulta materialmente imposible formular un concepto *unívoco* de Plan, dados los distintos significados que el término recibe. Ello me obliga a mantenerme en una posición estrictamente descriptiva, en la que, no obstante, conviene poner todo el énfasis posible afirmando cómo en algunas materias concretas la idea de Plan, la técnica de la planificación se asume como técnica central y determinante de la acción ulterior de las distintas Administraciones públicas; incluso, con los subsiguientes efectos jurídicos para los administrados, fenómeno que en algunos campos concretos se presenta como un significado insospechado que conviene poner en relieve: así ocurre, por ejemplo, en lo refe-

rente a la acción del Ministerio de Fomento, en relación con la cual son constantes las alusiones en nuestro derecho positivo a los planes de obras, planes forestales, planes o planos hidrográficos, planes de enseñanza, etc. ¿Cuál es, entonces, el sentido que la técnica planificadora asume en estos casos? Responder a esta pregunta creo que bien merece especial atención.

1. En la legislación del XIX el Plan supone, en primer lugar, expresión de una técnica que facilita a la Administración el conocimiento de una determinada realidad: la técnica planificadora se asume, en tal sentido, como fórmula de representación de unas situaciones de hecho, con el fin de que, precisamente y en base a estos datos, pueda luego la Administración orientar su comportamiento posterior. La legislación en materia de aguas ofrece así abundantes ejemplos: el Plan o plano hidrográfico como fórmula, que por otra parte no era nueva—pues, con independencia de la calificación que recibiere, la encontramos ya recogida en la «Novísima» (10) en su más depurada formulación—, expresión de una fórmula, repito, que permite un conocimiento exacto de los aprovechamientos existentes y de las disponibilidades hidráulicas de las distintas cuencas. Es con este fin que el Gobierno debe proceder a la formación de los distintos «Planes» o planos hidrográficos (11).

En estos casos, la formación del Plan se establece como auténtico y verdadero presupuesto exigido con carácter previo a cualquier actuación posterior que la Administración deba cumplir, en orden precisamente a buscar el mayor acierto en estas actuaciones posteriores. Se trata, por ejemplo, de una preocupación que vemos constante en los redactores del texto de 1866 de la Ley de Aguas; de ella son expresión evidente, por ejemplo, las palabras que Cirilo FRANQUET recoge en la Exposición de Motivos que precede a su Proyecto de Código general de Aguas (12). Dice así:

«Establecemos como preliminar esta medida [la elaboración de los planes hidrográficos] para que pueda conocer el Gobierno la riqueza de que es poseedor y para disponer de la manera más útil y preciosa su aprovechamiento... De este modo—añadía—podrá la Administración dedicarse con pleno conocimiento, después de estos estudios preparatorios, a ejercer una influencia directa sobre la producción agrícola e industrial.»

(10) Cfr. de la «Nueva Instrucción que deben observar los Corregidores y Alcaldes Mayores del Reino», dada por Carlos III, en *Nov. Rec.*, lib. VII, tít. XI, ley XXVII.

(11) Vid. las referencias recogidas en S. MARTÍN-RETORTILLO, *La Ley de Aguas de 1866*, Madrid, 1963, 248 y *passim*.

(12) *Ibidem*, 66.

2. En otras ocasiones, y sin descartar esta significación estrictamente catastral, el término Plan ofrece un significado que evidentemente presenta mucha mayor consistencia jurídica, como es el de ordenación de conductas futuras que se imponen y que se establecen con carácter obligatorio, tanto para las Administraciones públicas como para los administrados. El Plan supone en tales casos (13) una noción de carácter formal, expresión reunificadora de una suma de actuaciones que se prevén, actuaciones más o menos singularizadas y que de este modo se ordenan y conjuntan.

En este caso, como acabo de indicar, el Plan no sólo determina la acción de las Administraciones públicas, sino también, en ocasiones, los comportamientos a que han de ajustarse los particulares; en tal sentido, conviene sacar todas las consecuencias del hecho, que quizá ha pasado inadvertido, de que la elaboración de los distintos Planes se configura en muchas de las disposiciones que lo recogen, como resultado del ejercicio de las funciones de policía administrativa; se resalta de este modo —especialmente en la legislación de montes— el sentido limitativo de la actuación de los particulares que, en una de sus vertientes, ofrece siempre la técnica planificadora como una de sus características peculiares.

Sin perjuicio de analizar más adelante la legislación de Obras públicas, que a este respecto resulta por demás expresiva, puede señalarse cómo es especialmente la legislación en materia de enseñanza y la legislación forestal las que de modo más definido acogen el concepto de Plan en el sentido que ha quedado expuesto; así, por ejemplo, encontramos en la primera, referencias a los *Planes* de los establecimientos públicos de enseñanza que dicta el Gobierno (art. 3 del Decreto-Ley de 29 de julio de 1874) o a los Planes de estudios de distintas Facultades o Centros docentes (R. D. de 14 de agosto de 1884; R. D. de 16 de septiembre de 1886, etc.).

En materia forestal, las fórmulas planificadoras tienen, además del valor catastral consiguiente, un evidente sentido de ordenación de las explotaciones forestales, que han de ajustarse en todo caso a lo establecido en los distintos Planes; así, por ejemplo, los artículos 86 y siguientes del Reglamento de 17 de mayo de 1865, el Real Decreto de 9 de mayo de 1890, la Real Orden de 31 de diciembre del mismo año, etc. La ordenación que establece la legislación en materia de montes en el sentido expuesto es ciertamente muy minuciosa en relación con estos problemas. No es pre-

(13) VILLAR PALASÍ, *La intervención de la Administración en la industria*, Madrid, 1964, 54.

ciso referirnos con detalle al tema. Baste con señalar, por ejemplo, cómo se establecen los criterios y preferencias que deben asumirse en la elaboración de los diferentes planes—valoración que, como es sabido, constituye una de las características más esenciales de la moderna técnica planificadora—, se fija la clasificación de los distintos Planes forestales, así como los procedimientos requeridos para proceder a su elaboración y modificación.

3. La legislación general de Obras públicas (especialmente la Ley de Bases de 29 de diciembre de 1876; Ley de 13 de abril de 1877; Reglamento de la misma, aprobado por R. D. de 6 de julio de 1877) es ciertamente la que desde el punto de vista jurídico, asume el concepto de Plan con un significado más intenso y complejo. Ello, hasta el extremo que bien puede afirmarse que en ese campo el Plan constituye el núcleo vertebral de la regulación que en tal sentido se establece.

Para conocer en sus justas dimensiones el alcance exacto de lo que representan las fórmulas planificadoras que se establecen, conviene tener en cuenta, además, que tales fórmulas es necesario referirlas a un concepto de obra pública tan amplio como es el que define la Ley de 1877, especialmente en sus artículos 1, 4, 5 y 6: caminos, ferrocarriles, pantanos, canales de riego y de navegación, obras de encauzamiento y de desecación, puertos, edificios públicos, etc. A su vez, y resaltando la amplitud misma con que aparece recogida la planificación, considérese que la necesidad de elaborar los distintos Planes de obras viene referida tanto en relación con las llamadas obras públicas del Estado (Base 4.^a de la Ley de 29 de diciembre de 1876; art. 20 de la Ley de 1877; arts. 2 y ss. del Reglamento), como son las obras provinciales (Base 5.^a de la Ley de 1876; art. 34 de la Ley de 13 de abril de 1877; arts. 56 y ss. del Reglamento) y con las de los Ayuntamientos (Base 6.^a de la Ley de 1876; art. 44 de la Ley de 1877; arts. 91 y ss. del Reglamento).

La elaboración de los distintos Planes, detalladamente regulada en las disposiciones citadas, corresponde, en principio, a quien debe ejecutarlos; la aprobación de los mismos, sin embargo, queda remitida a una instancia superior, de modo que es el Ministro de Fomento el que aprueba los Planes de obras provinciales, el Gobernador de la provincia los de los Ayuntamientos y las Cortes los Proyectos de Ley en que se contengan los distintos Planes generales de Obras públicas que, formados por el Ministerio de Fomento, hayan de ser costeados por el Estado. La técnica planificadora juega, además, en este último caso con una finalidad política determinante y que se mantendrá de modo constante: se trata de

dar cauce, a través de las Leyes de Planes, a la intervención fiscalizadora del Parlamento en la actuación del Poder Ejecutivo (14).

Aunque la Exposición que recojo es válida para los distintos tipos de Planes a que se refiere la Ley general de Obras públicas, quiero referirme, en concreto, a los de carácter general, relacionados con las obras a ejecutar por el Estado. En relación con ellos debe señalarse, en primer lugar, cómo el Plan supone, primariamente, la ordenación obligatoria de unas conductas que ulteriormente han de realizarse: se trata de algo por demás evidente, tal y como por otra parte lo acredita la insistencia con que la legislación señalada reitera el principio de que los distintos Planes deben recoger de modo expreso *las preferencias* que en orden a la realización de las obras deban establecerse, según la cual, a su vez, habrán de quedar clasificadas las obras (Base 4.^a de la Ley de 1876; art. 20 *in fine* de la de 1877, etc.). Pero lo acredita también, sobre todo, el hecho de que solo las obras incluídas en los Planes pueden ser ejecutadas directamente por el Estado. El principio es tajante; se excluye, así, una acción más o menos aislada o casuística en la realización de las obras públicas, de modo que su realización sea siempre resultado de la justa ponderación de necesidades y medios que todo Plan supone (15). Y ello hasta el extremo que la prohibición citada no sólo condiciona la actuación de la Administración por lo que se refiere a la realización de las obras, sino incluso la del propio Parlamento; así, el artículo 22 de la Ley de 13 de abril de 1877 dice textualmente a este respecto: «no podrá incluirse en los Presupuestos generales del Estado partida alguna para obras públicas que no se hallen comprendidas en los Planes...». ¿No hay aquí ya un condicionamiento de la Ley de Presupuestos por la Ley que ha aprobado el Plan?

El Plan tiene, pues, efectos habilitantes para que la Administración pueda actuar. Señala el sentido y alcance de tales actuaciones: en algunos casos su eficacia se manifiesta también en orden a la determinación de la legislación aplicable para la construcción de una obra en concreto, deduciéndose el régimen de la misma del hecho de que se encuentre o no incluída en el Plan correspondiente (art. 12 de la Ley de 7 de julio de 1911). En otras ocasiones, el Plan, realizando el carácter técnico que ofrece y que expresamente se le atribuye en el artículo 20 de la Ley de 1877, juega en cierto modo como sustitutivo del Anteproyecto de la obra,

(14) VILLAR PALASÍ, cit., 53.

(15) Cfr. sobre este punto mi libro *Aguas públicas y obras hidráulicas. Estudios jurídico-administrativos*, Madrid 1966, 56 ss.

de acuerdo con la interpretación que a este respecto facilita el artículo 9 del Reglamento citado.

El cumplimiento y garantía de todos estos efectos que se derivan de los Planes queda asegurado, fundamentalmente, en el seno interno de la propia organización administrativa mediante una serie de controles internos, tanto de carácter general como por aquellos otros, más específicos, y de naturaleza financiera o que se derivan del asesoramiento técnico o jurídico que la Administración activa debe recibir preceptivamente, y que no cabe la menor duda que juegan un importante papel en orden a garantizar el cumplimiento de lo establecido en los distintos Planes.

Ahora bien, si los que han quedado expuestos son los efectos fundamentales que se derivan de los distintos Planes, en modo alguno pueden marginarse aquellos otros que de modo directo inciden sobre las situaciones jurídicas de los administrados y que pueden servir de base, en su caso, para el ejercicio de las pretensiones correspondientes; señalemos a este respecto, en primer lugar, la imposibilidad de que la Administración otorgue a los particulares concesión alguna de obras públicas, aunque no se pida subvención ni se ocupen de modo permanente dependencias demaniales, si tal concesión modifica o «destruye» lo establecido en los Planes de obras debidamente aprobados (Base 12 de la Ley de 1876; artículo 54 de la de 1877). En tales casos, la concesión sólo podrá otorgarse por medio de una Ley. En segundo lugar, el Plan opera también en orden a la declaración de utilidad pública a efectos de las expropiaciones necesarias para la realización de las obras comprendidas en los mismos. Se trata, sin duda alguna, de la consecuencia más importante por lo que se refiere a la incidencia de los Planes en las situaciones jurídicas de los administrados; de modo expreso y tajante la sancionaba la Base 7.^a de la Ley de 1876: «Las obras comprendidas respectivamente en cada uno de los Planes a que se refieren las tres bases anteriores, una vez aprobados por quienes corresponda, llevarán consigo la declaración de utilidad pública para los efectos de la expropiación forzosa.» Desde entonces, hasta nuestros días, como auténtica y verdadera constante, las fórmulas planificadoras en materia de obras públicas han prestado en este sentido un papel importante en relación con los trámites propios de la expropiación forzosa, exceptuándose de la formalidad de la declaración de utilidad pública todas aquellas obras comprendidas en los diferentes Planes (art. 11 de la Ley de Expropiación Forzosa de 10 de enero de 1879; art. 18, 2, del Reglamento de 1879, etc.), pues, en definitiva, como dice el artículo 10 de la vigente Ley de 16 de diciembre de 1954,

«la utilidad pública se entiende implícita... en todos los Planes de obras y servicios del Estado, Provincia y Municipio».

El desarrollo sufrido por los distintos Planes de Obras públicas formulados al amparo de la legislación señalada, ha sido con frecuencia objeto de hondas aspiraciones y de acendradas polémicas. En relación con algunas de ellas me he referido ya en otra ocasión, así como al trámite, al que no excepcionalmente se ha acudido (16) para eludir en su más profundo sentido el significado que la planificación debe ofrecer en esta materia. La vigencia de muchas de las consideraciones expuestas en este capítulo, sobre la base de unas normas, muchas de las cuales vigentes, todavía integran nuestro Ordenamiento jurídico-administrativo, permite concluir el análisis que aquí he tratado de realizar, en el que, desde un punto de vista estrictamente jurídico, sólo he pretendido resaltar la *historicidad* que ofrece un fenómeno como el de la planificación, fenómeno que, por otra parte, con aires tan excesivamente novedosos se nos quiere presentar en ocasiones.

(16) *Ibidem*, 58.