

**TESIS DOCTORAL**

**2015**



**LA EXPROPIACIÓN FORZOSA COMO  
INSTRUMENTO DE FINANCIACIÓN DE LA OBRA  
PÚBLICA Y PRIVADA**

Autor:

**Fausto Sánchez Martínez de Pinillos**

Licenciado en Derecho y Diplomado en Gestión Empresarial

**DEPARTAMENTO DE DERECHO ADMINISTRATIVO  
FACULTAD DE DERECHO  
UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA**

Directora:

**Dra. D<sup>a</sup>. Marta Lora- Tamayo Vallvé**

# *Introducción*

*"Pero ya que se conceda esta arma poderosa al poder central, ya que se deje a los individuos, en cuanto son propietarios, a merced de un Gobierno o de un Ministro, es natural y es justo dar al acto de la expropiación todas las garantías posibles de justicia y de moralidad"*

Preámbulo del Decreto 14 de noviembre de 1868 de bases generales para la nueva legislación de obras públicas

La obra pública está íntimamente ligada a la creación del instituto expropiatorio. Como decía MONNIER<sup>1</sup>, la facultad de hacerse con la propiedad privada es una de las claves sin la que las colectividades públicas no pueden llevar a cabo una política de construcción y de obras públicas.

La relación entre obra pública y expropiación forzosa es tan intensa que algunos autores defienden que la primera definición de aquella en nuestro Derecho positivo se produce con la primera ley expropiatoria, la Ley de enajenación forzosa de 17 de julio de 1836. En el artículo primero de esta normativa se sentaron las bases del procedimiento expropiatorio que hoy rige en nuestro ordenamiento y que se caracteriza por la tramitación de cuatro fases distintas: *"Primero: Declaración solemne de que la obra proyectada es de utilidad pública, y permiso competente para ejecutarla. Segundo: Declaración de que es indispensable que se ceda ó enagene el todo ó parte de una propiedad para ejecutar la obra de utilidad pública. Tercero: Justiprecio de lo que haya de cederse ó enagenarse. Cuarto: Pago del precio de la indemnización"*.

---

<sup>1</sup> Monnier, F., *L'expropriation sous l'ancien régime*, en H. Jacquo (dir.), *Histoire de L'expropriation du XVIII e siècle à nos jours. Actes de la 1er journée d'études historiques du laboratoire collectivités locales*, Orleans 13 e mayo de 1996, Université d'Orleans, Faculté de droit d'économie et de gestion, cita incluida en Lora- Tamayo Vallvé, M., *Urbanismo de obra pública y derecho a urbanizar. Análisis comparado desde las aportaciones de G.E. Haussmann y la doctrina de Ildefonso Cerdá*, Marcial Pons, Madrid, 2002.

Las Leyes de expropiación forzosa de 1879 y 1954 recogieron esta estructura inicial del procedimiento expropiatorio, basada en cuatro fases escalonadas y preclusivas; si bien la Ley expropiatoria vigente, incorporando prácticamente en bloque la Ley de 7 de octubre de 1939 en su artículo 52, añadió un segundo procedimiento excepcional de urgencia, que se caracteriza por suprimir la exigencia del pago de la indemnización previa a la materialización de la expropiación.

Es lo que se conoce como el requisito del previo pago, que fue objeto de protección constitucional hasta la Constitución de 1931, donde se sustituye por primera vez la formulación *previa indemnización por mediante la adecuada indemnización*. La Ley de 1939 con el fin de agilizar las obras de reconstrucción nacional y ocupar los bienes y derechos sin esperar a la determinación del justiprecio, eliminó este requisito. La Comisión redactora de la Ley de expropiación forzosa de 1954 trató de suprimir el procedimiento de urgencia, pero dicha propuesta no fue admitida.

Hemos comenzado la introducción con una cita del Preámbulo del Decreto 14 de noviembre de 1868 con la que, difícilmente, se podrá estar en desacuerdo cuando afirma que es natural y es justo dar al acto de la expropiación todas las garantías posibles de justicia y de moralidad. El presente trabajo persigue constatar hasta qué punto se han olvidado estos ideales de justicia y moralidad en el instituto expropiatorio como consecuencia de la generalización del procedimiento de urgencia. Aunque fue concebido como un procedimiento excepcional, este ha sido, como se dice en una cita atribuida al profesor VILLAR PALASÍ al referirse a la LEF de 1954, *"el germen de su propia destrucción"*<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Ministerio de Hacienda, *"La Ley de expropiación forzosa. Análisis y perspectivas de reforma"*, Subdirección General de Información, documentación y Publicaciones. Centro de Publicaciones del Ministerio de Hacienda, Madrid, 2003, pg. 138.

En la actualidad existen numerosos manuales y publicaciones sobre la expropiación forzosa, lo que hace muy difícil concretar exactamente cuál es el estado actual de esta disciplina.

Intentaremos sistematizarlo en tres grandes grupos: El primero comprendería todas aquellas obras dedicadas a la teoría general del instituto expropiatorio en su conjunto, donde se examinan sus requisitos y regulación<sup>3</sup>.

En un segundo grupo, nos encontraríamos con los trabajos doctrinales que realizan un análisis individualizado de algunos de los elementos que configuran la expropiación forzosa. Pueden ser extensas obras sobre el justiprecio, los convenios expropiatorios o el derecho de reversión, por citar algunos ejemplos<sup>4</sup>. O también, publicaciones sobre aspectos más concretos e igualmente relevantes<sup>5</sup>, como puedan ser, entre otros

---

<sup>3</sup> Entre otros, Pera Verdaguer, F., *Expropiación Forzosa*, Bosch, Barcelona, 1970; García de Enterría, E y Fernández Rodríguez, T.-R., *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo II, Cívitas, Madrid; Parada Vázquez, J.R., *Derecho Administrativo II. Régimen jurídico de la actividad administrativa*; Escuin Palop, V., *Comentarios a la Ley de Expropiación Forzosa*, Cívitas, Madrid, 1999 Edit. Open Ediciones Universitarias, s.l., Madrid, 2013.; López- Nieto y Mallo, F., *Manual de expropiación forzosa y otros supuestos indemnizatorios*, Bayer Hnos, S.A., Barcelona, 1994; Carrillo Donaire, J.A.; Guichot Reina, E.; López Menudo, F., *La expropiación forzosa*, Edit. Lex Nova, 2006.

<sup>4</sup> Entre otros, Baño León, J.M., *Las valoraciones del suelo*, en *El nuevo régimen jurídico del suelo*, Iustel, Madrid, 2008; García Gómez de Mercado, F., *El justiprecio de la expropiación forzosa*, Edit. Comares, Granada, 1998; García Trevijano, J.A., "Los convenios expropiatorios", Ed. de Derecho Reunidas, S.A, Madrid, 1979; Gimeno Feliú, J.M., *El derecho de reversión en la Ley de Expropiación Forzosa*, Cívitas, Madrid, 1996; López Muñoz Goñi, M., *Expropiación Forzosa: el justiprecio: guía práctica y jurisprudencia*, Editorial Constitución y Leyes, Madrid, 1997.

<sup>5</sup> Entre otros, Álvarez- Cienfuegos Suárez, J.M., "Los actos del Jurado provincial de expropiación forzosa y el silencio administrativo: una vuelta a los principios", *La Ley*, nº 3.972, 1996; Cierco Seira, C., "El premio de afección en la expropiación forzosa", *REDA*, enmar, nº 168, 2015; Fernández- Corredor Sánchez- Diezma, J., "La garantía en el pago del justiprecio en un procedimiento expropiatorio. Comentario a la STS de 17 de diciembre de 2013", *CEF*, Nº 158, 2014; García Campá, J.I. y Llidó Silvestre, J., "El Jurado de

muchos, el límite temporal en el derecho de reversión, la insolvencia en el pago del justiprecio, la caducidad de los expedientes expropiatorios, los intereses de demora, los actos del Jurado de expropiación forzosa, el premio de afección, etc. Sería imposible tratar de enumerarlos todos.

Por último, tendríamos un tercer grupo de publicaciones dirigidas a denunciar la desnaturalización de la vigente ley expropiatoria<sup>6</sup>. Esta corriente doctrinal ha advertido sobre la crisis del instituto expropiatorio y la desnaturalización de su sistema de garantías, pero sus esfuerzos por conseguir una ley más justa solo alcanzaron a motivar un anteproyecto de Ley de expropiación forzosa en 2003, que el legislador prefirió que durmiera el sueño de los justos.

Desde entonces la doctrina, salvo en contadas ocasiones, principalmente, motivadas por la incorporación al ordenamiento de los nuevos criterios valorativos de la Ley 8/2007, parece haber entrado en

---

*Expropiación: aportaciones críticas y alternativas*", REALA Nº 267 (jul- sep), 1995; Lozano Cutanda, B, y Ortiz Ballester, J.: "¿Pueden caducar los expedientes expropiatorios?", Diario la Ley, nº 7821, 2012; Pais Rodríguez, R., "Los intereses en la expropiación forzosa: prescripción de la acción para reclamarlos y recepción por la jurisprudencia contencioso-administrativa de la reinterpretación del principio in illiquidis non fit mora", RAP, nº 146, mayo- agosto, 1998; Utrilla Fernández- Bermejo, D., "Justiprecio e insolvencia: interpretación y propuestas de reforma", RAP nº 197, 2015, Madrid; Vidal Maestre, A.M. y Alcázar Avelaneda, J.M., "El derecho de reversión y la sujeción de su ejercicio a un límite temporal", La Ley, nº del 2 al 8 de septiembre, 2013.

<sup>6</sup> Entre otras, las publicaciones de Fernández Rodríguez, T.-R., "Por una nueva ley de expropiación forzosa y un nuevo sistema de determinación del justiprecio", RAP, nº 166, 2005 y "Notas sobre el proceso continuo y silencioso de erosión del derecho estatal y de las garantías jurídicas de los ciudadanos: El caso de los jurados autonómicos", RAP, nº 153, 2000; Fuertes, M., "Los intereses expropiatorios: ¿burla o retribución?", Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi, nº 6, 1999; García de Enterría, E., "La Ley de expropiación forzosa de 1954, medio siglo después", RAP, nº 156, septiembre- diciembre, 2001; y "Expropiación Forzosa y devaluación monetaria", RAP, nº 80, 1976; Parada Vázquez, J.R., "Evolución y crisis del instituto expropiatorio", Documentación Administrativa, nº 222, abril- junio, 1990; y "Expropiaciones legislativas y garantías jurídicas", RAP, nº 100-102, 1983.

un estado de resignación ante lo que se cree una situación inmutable: que el expropiado tenga que transmitir forzosamente sus bienes y derechos sin pago previo del justiprecio y sin conocer ni el importe ni el plazo del mismo.

El presente trabajo se incardina en este tercer grupo de obras sobre el instituto expropiatorio destinadas a denunciar lo que no es justo ni moral y se aborda desde una nueva perspectiva: la financiera, como si se tratara de un elemento más, inherente a la expropiación.

Con este propósito hemos dividido la tesis doctoral en dos partes: una primera, referente a la obra pública y sus principales métodos de financiación; y una segunda, centrada en analizar el procedimiento de urgencia desde el punto de vista de una operación financiera.

En el primer bloque temático se resalta la relevancia que tiene la obra pública para el crecimiento de la renta *per cápita* de cualquier país y de sus altos costes de inversión, se puede entender el inmovilismo del legislador a corregir los abusos del procedimiento de urgencia de la ley general expropiatoria.

El creciente envejecimiento de la población o los límites a la capacidad de endeudamiento de las Administraciones son algunos de los nuevos problemas que han agravado la tradicional falta de recursos públicos para acometer obra pública.

En este contexto de fuertes restricciones al endeudamiento público han ido apareciendo nuevas fórmulas de financiación que suelen denominarse de colaboración público- privadas, en las que se consigue involucrar al sector privado para llevar a cabo las nuevas infraestructuras. Lo que se pretende conseguir con estas iniciativas es el aplazamiento y/o fraccionamiento del pago de la obra pública o en algunos casos, simplemente, enmascarar el endeudamiento para que

compute dentro del balance de una unidad institucional privada en lugar de incrementar el déficit público.

No se trata de estudiar con detalle estas fórmulas de financiación sino de comprender sus principios para poder entender mejor el interés de la Administración cuando utiliza el procedimiento de urgencia para aplazar al máximo el pago del justiprecio; o cuando fracciona su pago, abonando primero el justiprecio y años después los intereses de demora; o cuando enmascara el endeudamiento del coste de los justiprecios ofreciendo de mutuo acuerdo unos precios inferiores al valor económico de los bienes, a sabiendas, de que el Jurado de expropiación o los Tribunales acabarán incrementando las indemnizaciones.

En esta primera parte también ha sido imprescindible delimitar el concepto de obra pública para identificar qué obras pueden ser beneficiarias del instituto expropiatorio. El proceso de liberalización en las últimas décadas en el sector eléctrico, en el de hidrocarburos o el de telecomunicaciones han llevado a privatizar instalaciones que tradicionalmente eran consideradas de servicio público. La obra pública es una institución de difícil definición por cuanto sus límites conceptuales van evolucionando en aras a conseguir su propia finalidad, que no es otra desde sus orígenes que el desarrollo y fomento del bienestar de una colectividad.

La segunda parte de la tesis doctoral se centra en analizar el procedimiento de urgencia como una operación financiera. Hemos iniciado este segundo bloque temático examinando el procedimiento de urgencia desde distintas perspectivas.

Históricamente, la quiebra del requisito del previo pago no es ni mucho menos una tradición histórica ni se justifica su generalización. A día de hoy, en casi todas las Comunidades Autónomas existen dos Jurados de expropiaciones: los provinciales y los autonómicos, que pueden fijar los justiprecios, perfectamente, en un plazo máximo de tres meses. Los

verdaderos motivos de los retrasos en la ejecución de las infraestructuras es su compleja tramitación al afectar distintos intereses públicos, que obliga, por ejemplo, a largas y extenuantes tramitaciones para obtener una declaración de impacto ambiental o una aprobación urbanística.

El encaje del procedimiento de urgencia como una operación financiera, en la que se produce un intercambio no simultáneo de capitales, regidos por una ley financiera que cubre este espacio temporal, nos permite obtener una nueva perspectiva con la que analizar el instituto expropiatorio.

Los elementos reales de las operaciones financieras comprendidos por la prestación, la contraprestación y el plazo permiten acreditar cómo el procedimiento de urgencia responde a un verdadero sistema de financiación, a costa, incluso, de dejar amenazadas las garantías constitucionales de la propiedad privada.

Al examinar la prestación financiera podremos comprobar, entre otras cuestiones, cómo la afectación de los bienes expropiados se encuentra limitada temporalmente como consecuencia de las modificaciones introducidas en el derecho de reversión; o la configuración del crédito expropiatorio para aumentar la disponibilidad de endeudamiento de la Administración; o el riesgo de insolvencia en el pago del justiprecio que, recientemente, se ha suscitado con el concurso de acreedores de varias concesionarias de autopistas de peaje.

En la contraprestación financiera del procedimiento de urgencia pueden intervenir tres elementos distintos: el justiprecio, los intereses de demora, y el premio de afección. Será interesante conocer cuál es el contenido o nivel de la indemnización que corresponde al principal de la operación financiera para poder determinar si es posible que la Administración abone un precio inferior a ese contenido o nivel indemnizatorio; o, constatar que el tipo de los intereses legales

abonados en las expropiaciones es muy inferior al resto de tipos moratorios de nuestro ordenamiento, como el tributario, el procesal o el de demora comercial, siendo este último de aplicación a los contratistas de la obra. Se entiende de esta forma que la Administración prefiera dar prioridad a otras deudas distintas a las de los justiprecios.

Estos tres elementos intervienen de forma distinta en función de que se alcance un convenio expropiatorio o exista discrepancia en el justiprecio, por lo que se han estudiado por separado estos dos supuestos. La ley de financiación en ambos casos será distinta. En los justiprecios fijados por el Jurado o los Tribunales se aplica una ley de capitalización simple mientras que en los justiprecios de mutuo acuerdo será una ley de descuento la que intervenga.

Hemos considerado, por su actualidad, un tercer supuesto dentro del estudio de la compensación financiera, referente a las expropiaciones ilegales. La nueva disposición adicional de la LEF, incorporada por la Ley 17/2012, de 27, de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, ha creado una gran confusión en la jurisprudencia sobre los efectos de las declaraciones de nulidad en los expedientes expropiatorios. La corriente jurisprudencial mayoritaria en estos momentos supone, en la práctica, no aplicar la inveterada doctrina del Tribunal Supremo de indemnizar un 25% por la ilegal ocupación. El resultado es que, en la actualidad, es irrelevante económicamente para la Administración cumplir el procedimiento expropiatorio, poniendo en grave riesgo otra de las garantías constitucionales del art. 33.3 CE.

El plazo del procedimiento de urgencia, desde el punto de vista de una operación financiera tiene una importancia capital para entender que los expropiados no son, solamente, prestamistas forzosos de la Administración, sino, además, prestamistas cautivos. Estudiaremos cómo los límites temporales preclusivos en los procedimientos incoados de oficio, así como, la figura de la retasación, y el principio de ejecutividad de las resoluciones del Jurado, fallan estrepitosamente a la

hora de evitar que el plazo para la determinación y pago de los justiprecios sea en la práctica, ilimitado.

La nueva perspectiva que se propone con esta tesis doctoral, creemos, que puede contribuir a ver con mayor claridad cómo los distintos elementos que configuran el procedimiento de urgencia, amparados siempre por la manida función social del derecho de propiedad, funcionan en perfecta armonía y finalidad, cuando se agrupan dentro de los elementos que configuran una operación financiera.

Así, como en el cuento del Rey desnudo de Hans Christian Andersen, en algún momento, se deberá producir un punto de inflexión, que obligue al legislador a reconocer, que su procedimiento de urgencia está desnudo del fabuloso traje de función social del que presume.

# *Conclusiones y propuestas sobre el procedimiento de urgencia*

## **I. CONCLUSIONES.**

La Ley de expropiación forzosa de 1954 fue una ley brillante e innovadora en muchos aspectos. Fue la primera, en lo que se vino a denominar la renovación de las leyes básicas de nuestro sistema administrativo, junto con la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956, la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado de 1957, y la Ley de procedimiento administrativo de 1958.

De estas cuatro leyes básicas solo la Ley de 1954 sigue vigente y, probablemente, marcará un hito en la longevidad de las normas administrativas de nuestro país, si legislador o los Tribunales no acaban poniendo fin al efectivo sistema de financiación obtenido por el Estado, mediante el procedimiento de urgencia de la ley expropiatoria.

El Tribunal Supremo tiene, a nuestro juicio, una responsabilidad significativa en el mantenimiento de un sistema de financiación, que no permite nuestra Constitución ni pretendía el legislador de la Ley de 1954.

La causa de utilidad pública o interés social prevista en el artículo 33.3 CE para la privación de los bienes y derechos privados, no comprende una financiación del justiprecio a costa de los expropiados. La Constitución prohíbe mediante el mandato de no instrumentalización, que resulta del reconocimiento de la dignidad humana garantizada por su artículo 10, que el Estado pueda convertir al expropiado en un medio para sus fines.

El legislador de la Ley de 1954 tampoco pretendió que se utilizara a los expropiados, por el procedimiento de urgencia, como medio de

financiación. Consciente de los efectos que conlleva el instituto expropiatorio en el patrimonio de los expropiados, quiso limitar la duración máxima para la determinación del justiprecio en 58 días, como expresamente consta en la Exposición de motivos. Asimismo, configuró el procedimiento de urgencia como un procedimiento excepcional, cuyo artículo 52.7ª LEF, obligaba a dar preferencia a estos expedientes para su rápida resolución.

El Tribunal Supremo ha casado en dos ocasiones las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia, que estimaron la caducidad de los expedientes expropiatorios. Sin duda, el Alto Tribunal no ha considerado que los expropiados son *de facto* unos prestamistas forzosos y cautivos; y que la figura de la caducidad, prevista para los procedimientos incoados de oficio, es específicamente adecuada para poner fin a esta situación inaceptable.

Llegados a este punto, sería legítima la objeción jurídica que defienda que el procedimiento de urgencia no es un sistema de financiación, sino un procedimiento que permite agilizar la ocupación para la construcción de obra pública, justificado en la función social del derecho de propiedad.

El objetivo de esta tesis ha sido demostrar que estamos ante un verdadero sistema de financiación del Estado y analizar cómo funciona. El procedimiento de urgencia estaba construido sobre dos columnas imprescindibles: la excepcionalidad del mismo y la fijación de un procedimiento sumario para la determinación y pago del justiprecio. La ausencia de estos dos garantías producen la siguiente ecuación:

Generalización de la urgencia + plazo ilimitado = FINANCIACIÓN

La presente tesis doctoral ha sido estructurada en dos partes. La primera se detiene en las razones y fórmulas principales de financiación de la obra pública. En la segunda, se analizan las normas que rigen el

procedimiento de urgencia integradas en los elementos de las operaciones financieras, con el fin último de demostrar algo que de otra forma sería muy difícil: que el inmovilismo del legislador ante los abusos del procedimiento de urgencia responden a una voluntad determinada.

Entre las CONCLUSIONES que se pueden obtener de la lectura de la **parte I** del presente trabajo destacaremos las siguientes:

1. La obra pública es una institución de enorme relevancia en el desarrollo económico de las sociedades y una figura clave dentro del derecho administrativo. Ha tenido una notable influencia en otras instituciones iusadministrativas necesarias para su regulación o ejecución, entre ellas, la expropiación forzosa, el contrato administrativo, la responsabilidad patrimonial de la Administración, las servidumbres administrativas, y las contribuciones especiales, entre otras.

Entre las instituciones de la obra pública y la expropiación forzosa existe una relación íntima, ya que sin la facultad de expropiar bienes y derechos privados se haría muy difícil la posibilidad de ejecutar unas obras caracterizadas por su utilidad pública.

El concepto de obra pública resulta difícil de definir, por cuanto sus límites conceptuales van evolucionando en aras a conseguir su propia finalidad, que no es otra desde sus orígenes que el desarrollo y fomento del bienestar de una colectividad.

Sus distintos elementos: el físico, el teleológico y el subjetivo se han visto afectados por los distintos principios ideológicos imperantes en cada época, así como de los continuos avances tecnológicos, provocando un concepto dinámico y cambiante de lo que debe entenderse por obra pública. Al final, la decisión última en su definición recae en el legislador y, en consecuencia, nada impide que dicho concepto pueda verse modificado en un futuro.

Tras el análisis de los distintos elementos que lo componen, entendemos por obra pública el resultado de un conjunto de trabajos de planificación, construcción, financiación, conservación, uso y explotación, que tiene por objeto un bien inmueble demanial que sirve para la satisfacción del interés general y las necesidades de la colectividad y que es promovido por cuenta o bajo control de la Administración.

El elemento finalista de la obra pública, su interés general, es el que legitima a la Administración para despojar a sus titulares de los bienes y derechos necesarios para la materialización de estas obras. Sin embargo, este interés no es exclusivo de la obra pública y puede confluir en determinadas obras privadas, a las que el legislador las otorga, igualmente, el beneficio de la expropiación forzosa.

El componente ideológico y el progreso científico y tecnológico, que en su día impulsaron a aceptar la técnica del servicio público para determinadas actividades, ha provocado el mismo movimiento, pero en sentido contrario, hacia la salida de la Administración en la titularidad de servicios tradicionalmente públicos, dando lugar a los denominados servicios de interés económicos, en régimen de libre competencia.

Como señala VILLAR PALASÍ<sup>7</sup>, los Estados fueron cayendo en la cuenta de que lo relevante no era la prestación de los servicios sino su control, ya sea sobre sus precios, su calidad, libre acceso o extensión del servicio sobre toda la población sin excepciones.

2. El incremento en las dotaciones de capital físico, en el que se incluyen las infraestructuras de todo tipo, es uno de los factores que influyen en el crecimiento de la renta per cápita de cualquier país. Las políticas de inversión en infraestructuras tienen una importante relevancia en la capacidad de desarrollo de las sociedades.

---

<sup>7</sup> Prólogo al libro, *El nuevo servicio público*, de Ariño Ortiz, G.; Cuétara Martínez, J.M.; Martínez López Muñiz, J.L.; Marcial Pons, Madrid, 1997.

Sin embargo, estos proyectos se caracterizan por su alto coste de inversión y se encuentran sujetos a una importante incertidumbre de demanda, lo que ha determinado que, históricamente, hayan sido sufragadas, en su mayor medida, por los Presupuestos Generales del Estado.

En las últimas décadas, a la tradicional falta de recursos de nuestras Administraciones públicas para satisfacer los elevados costes de sus infraestructuras, se han venido sumando nuevos problemas.

Uno de ellos, es el creciente envejecimiento de la población, que obliga a incrementar, cada vez más, el volumen de recursos públicos destinado al gasto en pensiones y sanidad. Otra dificultad añadida, es que España ha venido recibiendo un número progresivamente decreciente de transferencias del Presupuesto de la Unión Europea y, actualmente, aporta más de lo que recibe. Es contribuyente neto de estos Presupuestos. Por último, el Pacto de Estabilidad y Crecimiento, aprobado en Resolución del Consejo Europeo de Ámsterdam de 17 de junio de 1997, ha supuesto un límite importante a la capacidad de endeudamiento de las cuentas públicas.

En este contexto de fuertes restricciones al endeudamiento público han ido apareciendo nuevas fórmulas de financiación, que suelen denominarse de colaboración público- privadas (CPP) en las que se consigue involucrar al sector privado para llevar a cabo las nuevas infraestructuras. Lo que se pretende conseguir con estas iniciativas es el aplazamiento y/o fraccionamiento del pago de la infraestructura o, en algunos casos, simplemente el enmascaramiento de la deuda pública, para que compute dentro del balance de una unidad institucional privada, en lugar de incrementar el déficit público.

La gran diversidad y variantes de fórmulas de colaboración entre el sector público y el privado permite que estas puedan tener autonomía propia dentro del contrato administrativo típico del artículo 11 RDL

3/2011, o puedan ser variantes de otros contratos típicos como el de obra o el de concesión de obras públicas.

Entre las distintas fórmulas de colaboración público privada, hemos podido comprobar como la Administración consigue aplazar los pagos de sus inversiones mediante el modelo Alemán (llave en mano), aplazarlos en distintos pagos mediante el modelo Inglés (Peaje en la sombra); o enmascararlos para que no computen como deuda pública, como sucede en muchas ocasiones con las entidades instrumentales públicas o con el arrendamiento operativo.

Junto a estos modelos de colaboración público- privada, desde un punto de vista financiero, podría añadirse el procedimiento de urgencia, de no ser porque se trata de un modelo con ausencia de autonomía de la voluntad en una de las partes integrantes. Como se justifica en la segunda parte de la tesis doctoral, el procedimiento de urgencia permite aplazar los pagos, fraccionarlos y enmascararlos dentro de las cuentas públicas. Para ello, solo era necesario generalizar este procedimiento y permitir un plazo ilimitado en el pago de los justiprecios.

De la **parte II** de la tesis doctoral se pueden extraer las siguientes CONCLUSIONES:

1. No existe razón jurídica que justifique la generalización del procedimiento de urgencia, basada en suprimir la exigencia del pago de la indemnización previa a la materialización de la expropiación.

El requisito del previo pago de la indemnización expropiatoria, fue objeto de protección constitucional hasta la Constitución de 1931. Con algunos antecedentes previos, el procedimiento de urgencia se introdujo en nuestro ordenamiento con la Ley 7 de octubre de 1939, sobre procedimiento en las Leyes de expropiación forzosa, y de ahí pasó, prácticamente en bloque a La Ley de 1954. Se configuró como un

procedimiento excepcional en el que se debía cumplir estrictamente una serie de requisitos.

La jurisprudencia ha tratado de evitar, dentro de sus posibilidades, que el procedimiento excepcional de urgencia fuese, como es hoy, el procedimiento general de aplicación en las expropiaciones, obligando a la Administración a un mayor rigor en el cumplimiento de los requisitos exigidos para la declaración de urgencia.

Sin embargo, este rigor jurisprudencial ha quedado, prácticamente, estéril ante la generalización de las declaraciones de urgencia genéricas contempladas en las legislaciones sectoriales, no siendo posible, en estos casos, la revisión judicial de los requisitos de la urgencia. Autopistas, ferrocarriles, gasoductos, líneas eléctricas, oleoductos, expropiaciones urbanísticas tramitadas por el procedimiento de tasación conjunta, etc.; Todas ellas, se podrán tramitar por el procedimiento de urgencia, con independencia de que exista o no una verdadera necesidad perentoria para su instalación.

No hay razón jurídica que justifique la ocupación, con carácter general, de los bienes sin tramitar, previamente, las fases de determinación y pago del justiprecio. Si la Administración tuviera el dinero para abonar los justiprecios antes de iniciar la expropiación, nada impediría que pudiera determinarse el justiprecio en un plazo máximo de tres meses<sup>8</sup> y se abonara en otro plazo máximo de tres meses. Los plazos de las tramitaciones para obtener una declaración de impacto ambiental o una

---

<sup>8</sup> La jurisprudencia entiende que es este el plazo de aplicación, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 42.3 LRJAP- PAC (art. 21.3 LPAC). En este sentido se pronuncia la STSJ del País Vasco de 1 de junio de 2005: *"debiéndose concluir aquí que estamos ante un procedimiento cuyo plazo máximo, en relación con los preceptos legales que hemos ido refiriendo sería de 3 meses, al no estar expresamente regulado el procedimiento y por no existir previsión legal concreta, plazo que en su caso nunca podría exceder de 6 meses y ello salvo que una norma con rango de ley así lo establezca"*; También, la STS de Castilla- La Mancha de 11 de diciembre de 2008: *"El Abogado del Estado en su contestación no cuestiona el transcurso de ese plazo que debe ser de tres meses ante la falta de previsión expresa en el procedimiento expropiatorio del plazo para la resolución del expediente (art. 42.3 de la Ley 30/92)"*.

autorización urbanística, necesarios, generalmente, en la obra pública son muy superiores a aquellos; y a nadie se le ocurre plantear el inicio de las obras sin obtener previamente estos permisos. En el epígrafe siguiente se plantearán propuestas que permitirían que la fase de determinación y pago se realizara en un plazo máximo de seis meses.

El verdadero problema, como subrayamos en el capítulo III, es que la Administración justifica el procedimiento de urgencia en su propia inactividad, beneficiándose de ello. Del total de plazos previstos en la fase de determinación y pago del justiprecio, tan solo corresponde al propietario el plazo de 20 días para formular hoja de aprecio (art 29 LEF) y 10 días para rechazar la hoja de aprecio de la Administración (art. 10 LEF). El resto son actuaciones administrativas.

2. Una operación financiera es un intercambio no simultáneo en el tiempo de capitales, en los que existe una ley financiera de capitalización o descuento, que cubre el espacio temporal, apoyándose en parámetros coincidentes con los llamados tipos de interés o vinculados con ellos. Al primer capital que es entregado, se le denomina prestación y al que finalmente se recibe, se le conoce como contraprestación.

El procedimiento de urgencia concede una capacidad adquisitiva a la Administración<sup>9</sup>, que recibe los bienes y derechos de los expropiados para la realización de una obra de utilidad pública, pudiendo demorar el pago por la transmisión forzosa a un momento posterior.

---

<sup>9</sup> Siempre que nos referimos a la Administración o al expropiante, lo hacemos entendiendo que confluyen en el mismo sujeto las cualidades del expropiante y beneficiario del artículo 3.1 REF: “A los efectos del presente reglamento, se entiende por expropiante el titular de la potestad expropiatoria; por beneficiario, el sujeto que representa el interés público o social para cuya realización está autorizado a instar de la Administración expropiante el ejercicio de la potestad expropiatoria, y que adquiere el bien o derecho expropiados, y por expropiado, al propietario o titular de derechos reales e intereses económicos directos sobre la cosa expropiable, o titular del derecho objeto de la expropiación”.

De las conclusiones siguientes se podrá observar como los elementos que configuran la operación financiera existen en el procedimiento de urgencia.

3.- Existe una prestación financiera. La prestación es el capital que inicia la operación financiera que, en el procedimiento de urgencia, se produce con la transmisión de los bienes y derechos expropiados a la Administración.

En el procedimiento ordinario la transmisión del dominio o derechos se produce por el pago del justiprecio seguido de la ocupación, jugando como títulos formales las actas respectivas de estas dos operaciones. En estos casos, no existe operación financiera al realizarse simultáneamente el pago y la ocupación. Existen dos capitales formados por los bienes y su indemnización, pero no se intercambian en momentos distintos.

Por el contrario, en el procedimiento de urgencia, la transmisión se consume cuando se produce la ocupación de los bienes y derechos por parte de la Administración, una vez cumplidos los trámites del artículo 52 LEF. Sin embargo, la contraprestación por estos bienes no se producirá hasta un momento posterior.

Los bienes y derechos que forman este primer capital deben reunir dos requisitos imprescindibles: deben servir para el cumplimiento de un fin de utilidad pública o interés social; y solo podrán ser aquellos estrictamente imprescindibles para el cumplimiento de dicho fin.

No obstante, estos dos requisitos han sido limitados por el legislador. Estos bienes no necesitan estar sujetos en todo momento a una causa de utilidad pública, ya que la modificación del derecho de reversión ha limitado temporalmente su afectación. Ahora, solo es necesario justificar *ab initio* la utilidad pública del fin que motivó la expropiación durante un plazo mínimo de 10 años. Plazo a todas luces insuficiente, que contrasta

con la imprescriptibilidad de este derecho en la redacción inicial de la Ley de 1954 o con los 30 años que regía en la Ley de expropiación forzosa de 1879, tras la modificación realizada en esta materia de la "Ley Cambó".

Asimismo, el requisito del artículo 15 LEF de utilizar, únicamente, los bienes estrictamente imprescindibles para el fin de la expropiación se ve amenazado por el artículo 248 RDL 3/2011, de la ley de contratos del sector público, que permite incluir en la obra pública zonas complementarias de explotación comercial. No siempre será fácil discernir si la ocupación de determinados bienes responde a un interés de la comunidad o a un interés propio de la Administración.

4. La cuantía de la prestación es el crédito expropiatorio. La expropiación forzosa, como señala GARCÍA DE ENTERRÍA<sup>10</sup>, es una técnica de conversión de derechos, donde el bien expropiado se convierte en su valor económico, que permanece en el patrimonio del expropiado en forma de crédito.

En realidad, este crédito no se corresponde con el valor íntegro de los bienes y derechos expropiados. A este valor se le deberá descontar los importes correspondientes a los depósitos previos y perjuicios por rápida ocupación, que se abonan antes de la transmisión de los bienes, producida con la ocupación.

Cuanto menor sea la cantidad que la Administración entregue al expropiado, antes de la ocupación de los bienes y derechos, mayor será el crédito expropiatorio y, en definitiva, mayor será su capacidad de endeudamiento.

En el epígrafe correspondiente al crédito de la operación financiera del capítulo IV, se acredita cómo la Administración utiliza en las

---

<sup>10</sup> García de Enterría, E., *Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa*, Cívitas, Madrid, 1984, pg. 268.

expropiaciones el valor catastral para el cálculo de los depósitos previos, mientras que en la comprobación de valores en materia tributaria, utiliza coeficientes multiplicadores para compensar el desfase del valor catastral. Utiliza dos raseros distintos con sus ciudadanos. Cuando tiene que pagar los depósitos previos utiliza el valor catastral pero cuando tiene que recaudar sus impuestos aplica coeficientes multiplicadores.

El sistema de tasación conjunta utilizado en las expropiaciones urbanísticas también deja en evidencia la voluntad del legislador de permitir a la Administración, mediante el procedimiento de urgencia de la ley expropiatoria, pagar cantidades simbólicas para ocupar los terrenos.

En la tasación conjunta antes de la ocupación se abona o consigna, no el depósito previo, sino la valoración de la Administración, mientras que en la ley expropiatoria, de no llegarse a un mutuo acuerdo, la Administración no tendrá obligación de abonar su valoración, como cantidad concurrente (art. 50.2 LEF) hasta la resolución del Jurado (STS de 5 de diciembre de 1984 y 11 de diciembre de 2006).

5. El ansia de la Administración por querer, no solo demorar, sino hasta eludir la obligación del pago del justiprecio se ha podido acreditar con motivo de la novedosa y reciente situación producida por el concurso de acreedores de sociedades concesionarias de autopistas de peaje.

La Administración ha querido trasladar al expropiado el riesgo de insolvencia de la beneficiaria, pretendiendo que acudiera al concurso de acreedores para cobrar su indemnización. El Tribunal Supremo lo ha evitado, recordando que la indemnización expropiatoria es una garantía constitucional y ha condenado a la Administración a dicho pago, como responsable subsidiario del Beneficiario. La Administración ha perdido su batalla ante los Tribunales pero no renuncia a la posibilidad de dilatar al máximo el pago, exigiendo una resolución judicial que le obligue a dar cumplimiento a los acuerdos firmes de justiprecio.

6. En el procedimiento expropiatorio existe una contraprestación financiera. Son tres los elementos que pueden intervenir: el justiprecio, el premio de afección y los intereses legales. Estos tres elementos intervienen de forma distinta dentro de los tres tipos de contraprestaciones que pueden surgir al expropiar mediante el procedimiento de urgencia: (i) cuando existe desavenencia en el justiprecio; (ii) cuando existe mutuo acuerdo; y (iii) cuando existe una declaración de nulidad del expediente expropiatorio.

#### 6.1. Contraprestación, en caso de desavenencia en el justiprecio.

La contraprestación en este supuesto comprende el justiprecio, el premio de afección e intereses.

En cuanto al justiprecio hemos renunciado a analizar los criterios valorativos para su determinación, ya que por su propia sustantividad, solo sería posible hacerlo, de manera adecuada, en otro trabajo dedicado, exclusivamente, a esta materia. En este apartado hemos analizado dos cuestiones relevantes, referentes a la posibilidad de que sea posible abonar, por los bienes y derechos expropiados, una indemnización inferior a su valor económico; y si se puede presumir objetividad en las resoluciones del Jurado de expropiación. Siendo dos las, principales, conclusiones obtenidas:

- La amplia discrecionalidad que la Constitución otorga al legislador para determinar los métodos de valoración del suelo y la no necesaria sujeción a valores de mercado, permiten a este la posibilidad de introducir al ordenamiento jurídico normas con alto riesgo de poder ser declaradas inconstitucionales, que contarán con un largo periodo de vigencia hasta que puedan ser examinadas por el Tribunal Constitucional.

La declaración de inconstitucionalidad, tendría efectos *ex tunc*, pero la eficacia retroactiva no será de aplicación en los procesos

fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada o en las resoluciones administrativas firmes, donde se hayan hecho aplicación de Leyes, disposiciones o actos inconstitucionales.

- Respecto a las resoluciones del Jurado, la doctrina ha sido muy crítica negando su presunción de objetividad e imparcialidad, en base a razones de dependencia orgánica o falta de paridad en la composición de estos. Otro aspecto importante que, a nuestro juicio, lastra la presunción de acierto de estas resoluciones es su falta de publicidad y transparencia, justificándose en este ámbito las palabras de Mirabeau en su célebre discurso ante la Asamblea Nacional francesa<sup>11</sup>: *“dadme al juez que queráis; parcial, venal, incluso mi enemigo; poco me importa con tal de que nada pueda hacer si no es de cara al público”*.

Esta cita se está refiriendo al principio de publicidad de las actuaciones judiciales<sup>12</sup> y más, en concreto, al de las sentencias judiciales<sup>13</sup>, cuya finalidad es, igualmente, predicable para los acuerdos administrativos de justiprecio. El principio de publicidad tiene una doble finalidad: *“por un lado proteger a las partes de una justicia sustraída al control público, y por otro, mantener la confianza de la comunidad en los Tribunales”*<sup>14</sup>. A contrario sensu, podríamos añadir que esta falta de publicidad es uno de los principales motivos de la falta de confianza en los Jurados de expropiación.

El premio de afección es una compensación del valor afectivo que tiene el bien expropiado para los propietarios, quedando subsumidos en el

---

<sup>11</sup> Martí Sánchez, S. y Sara Sieira, *“Comentarios a la Constitución española. art 120”*, Congreso.es, 2011.

<sup>12</sup> Art. 120.1 CE. *“Las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento”*.

<sup>13</sup> Art 266.1 LOPJ: *“Las sentencias, una vez extendidas y firmadas por el juez o por todos los Magistrados que las hubieren dictado, serán depositadas en la Oficina judicial y se permitirá a cualquier interesado el acceso al texto de las mismas...”*.

<sup>14</sup> STC 13/1985; 38/1982; 62/1982; 96/1987.

mismo los posibles daños morales y el sufrimiento por la pérdida de un bien. Este valor es cuantificado, por una presunción legal, en el 5% del importe final del justiprecio, siempre que se pierda el uso y disfrute de estos.

Los intereses en el procedimiento de urgencia se devengan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 52.8ª LEF y la jurisprudencia establecida sobre esta norma, con el correspondiente interés legal, desde el día siguiente a la ocupación definitiva, hasta que el justiprecio final se pague o consigne, eficazmente, sin que exista solución de continuidad entre los intereses de los artículos 56 LEF (demora en la determinación del justiprecio) y 57 LEF (demora en el pago del justiprecio), como consecuencia de la disposición de los bienes y derechos sin previo pago.

Del estudio de los intereses en este procedimiento hemos llegado a las siguientes conclusiones:

- En los supuestos de desavenencia en el justiprecio, la ley financiera que rige en el procedimiento de urgencia es de capitalización simple, a pesar de que esta ley financiera es utilizada en los mercados financieros para operaciones inferiores a un año. En plazos superiores, el mercado financiero utiliza la ley de capitalización compuesta, pero la jurisprudencia ha venido negando su aplicación, en virtud del principio *in illiquidis non fit mora*.
- La aplicación de una ley de capitalización simple a operaciones financieras de largo plazo, como son las del procedimiento de urgencia, junto con el principio de preferencia por la liquidez, que justifica que los tipos de interés aumenten en el largo plazo, explican como el tipo de interés legal, que por su naturaleza moratoria suele ser superior a los intereses meramente remuneratorios, se acabe equiparando a estos en el largo plazo.

- La comparación del tipo del interés legal de aplicación en las expropiaciones frente al interés de demora comercial, utilizado en los contratos de obra, supone un derecho preferente de cobro de los adjudicatarios de la obra pública frente a los expropiados.

## 6.2. Contraprestación, en el convenio expropiatorio.

La contraprestación en este supuesto solo incluye el justiprecio. No comprende premio de afección ni intereses, desde la ocupación de los terrenos hasta el pago del principal, entendiéndose por la jurisprudencia subsumidos en el mutuo acuerdo alcanzado. Solo se devengarán intereses, si el justiprecio no fuera abonado en un plazo de seis meses desde su acuerdo.

Tras haber estudiado el justiprecio en estos supuestos se han llegado a las siguientes conclusiones:

- El valor del justiprecio no tiene por qué estar sujeto a los criterios valorativos de la legislación correspondiente para determinar el valor del bien. Únicamente, tendrá como límite el que pueda resultar lesivo para el interés público.
- El precio del convenio expropiatorio comprende, mientras que no se pacte una excepción que acredite lo contrario, la totalidad de las partidas indemnizatorias, sin que proceda el pago del premio de afección que se encontraría incluido. Se entienden, igualmente, incluidos los intereses del artículo 56 LEF.
- En los convenios expropiatorios la ley financiera que rige es una ley de descuento, que consiste, básicamente, en adelantar el dinero a quien tiene un derecho de crédito sujeto a plazo, a cambio de una contraprestación (valor descontado) que es el factor de descuento.

El sujeto que, generalmente, adelanta el dinero en las operaciones financieras con descuento es un tercero: una entidad financiera, que se subroga en el derecho de crédito del acreedor y lo ejecuta contra el deudor, una vez vencido el plazo. En los convenios expropiatorios quien adelanta el dinero será el propio deudor del crédito, la Administración.

Se han constatado dos operaciones posibles de descuento en el sistema de mutuo acuerdo. Una primera que hemos denominado, *descuento por ausencia de vencimiento de pago*, que se produce cuando el expropiado tiene que aceptar un precio ofrecido, a sabiendas de que es inferior al valor económico del bien, ante la incertidumbre de no conocer cuando se podrá cobrar el justiprecio.

La segunda operación de descuento, es inherente a la doctrina del Tribunal Supremo sobre el contenido del convenio expropiatorio, que excluye los intereses del artículo 56 LEF. Esta doctrina jurisprudencial parece olvidar que no nos encontramos ante una libre transacción de bienes y que el expropiado no tiene capacidad de negociación. Al final el expropiado que alcanza un acuerdo no percibe, como sucede cuando acude al Jurado de expropiación, intereses por el tiempo que discurre entre la ocupación de su bien y el pago de la cantidad fijada en el convenio. A esta operación de descuento se le ha denominado, *descuento por exclusión del interés del artículo 56 LEF*.

### 6.3. Contraprestación, en las expropiaciones ilegales.

En los supuestos en los que sea declarada la nulidad de un expediente expropiatorio es doctrina reiterada y pacífica del Tribunal Supremo

(entre muchas otras, STS de 11/11/1993; 21/06/1994; 18/04/1995; 8/11/1995; 27/01/1996; 27/11/1999), que se debe producir un restablecimiento de la situación fáctica anterior a la nulidad, es decir, la devolución de los bienes y derechos ilegalmente ocupados a su propietario.

En aquellos casos, en los que la obra se encuentre ejecutada y sea imposible reponer los bienes y derechos a su estado primitivo, se deberá abonar una indemnización al propietario, por la ocupación ilegal de sus bienes, que comprende el justo precio de estos, incluido el premio de afección, y otra equivalente al 25% de todas ellas, cuya suma habrá de incrementarse con el interés legal de la misma hasta su completo pago y con el importe de los perjuicios por rápida ocupación. En resumen, sería una contraprestación equivalente a las recibidas en el supuesto de desavenencia en el justiprecio, visto anteriormente, más un 25% de indemnización.

Esta doctrina se ha visto recientemente afectada por los efectos de la nueva disposición adicional de la LEF, introducida por la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. Este precepto consiste, básicamente, en establecer que solo cabrá indemnización por la ilegal ocupación cuando se acredite un daño efectivo e indemnizable.

Se ha hecho un estudio jurisprudencial de los efectos que ha tenido la disposición adicional en la doctrina del 25% del Tribunal Supremo, y de consolidarse la doctrina jurisprudencial mayoritaria, en estos momentos, en los Tribunales Superiores de Justicia se podría afirmar que las expropiaciones ilegales no tienen consecuencias jurídicas ni económicas para la Administración. Esta doctrina mayoritaria no abona indemnización por daños y perjuicios y no siempre condena al pago de intereses. Se estaría vulnerando, a nuestro juicio, la garantía constitucional de que nadie pueda ser privado de sus bienes, salvo *“de*

*conformidad con lo dispuesto por las leyes*". La solución final está todavía pendiente de que se pronuncie el Tribunal Supremo.

La parte del capítulo que desarrolla esta temática ha sido utilizada, por quien suscribe estas líneas, en el artículo: "*Una vuelta de tuerca más en nuestra difuminada Ley de Expropiación Forzosa: la aplicación de su Disposición Adicional*", publicado en la Revista Española de Derecho Administrativo, nº 168 de 2015.

Con el fin de evitar que la expropiación ilegal quede huérfana de indemnización por daños y perjuicios, como viene sucediendo en la actualidad en la mayoría de las Sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia, se ha propuesto la aplicación de la doctrina *ex re ipsa*, utilizada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, y que creemos es trasladable a la jurisdicción contenciosa. Esta doctrina consiste en que la regla general, de que los daños y perjuicios no se presumen sino que deben acreditarse por quien los reclama, tiene una excepción cuando se trata de un supuesto en que la existencia del daño se deduce necesaria y faltamente del ilícito o del incumplimiento. Se produce una situación en que habla la cosa misma (*ex re ipsa*), de modo que no hace falta prueba.

Esta excepción se produce también en las expropiaciones ilegales donde la imposibilidad de restituir *in natura* el bien hace prueba suficiente para acreditar el daño cometido. Confiamos en que esta doctrina pueda ser aplicada en un futuro por los Tribunales de lo contencioso-administrativo.

7. El plazo para abonar la contraprestación en el procedimiento de urgencia es ilimitado. A esta conclusión final, que pensamos no puede dejar indiferente a ninguna persona con un mínimo de sensibilidad jurídica, es a la que hemos llegado, tras analizar en el último capítulo los siguientes extremos:

7.1. El plazo tiene una función fundamental en las operaciones financieras, que es la de dar seguridad al tráfico jurídico. Los sujetos de una operación financiera están obligados al cumplimiento de unas fechas determinadas para el intercambio de los capitales financieros pactados.

El incumplimiento de una de estas fechas puede generar graves perjuicios a la parte que no recibe el capital estipulado, ya que se le impide su uso, e incluso podría tenerlo ya comprometido para realizar otra operación económica distinta que se vería truncada. Con el fin de impedir o, en su caso, compensar los perjuicios que este tipo de situaciones pueden llegar a producir, es habitual incluir en los contratos de operaciones de préstamo, entre otros, tipos de interés de demora muy superiores al del interés legal, cláusulas penales, avales, o garantías hipotecarias.

Sin embargo, en el procedimiento de urgencia, al no existir el principio de autonomía de la voluntad de las partes, la garantía de los derechos individuales de los expropiados se debería encontrar en el propio procedimiento administrativo. Lo que en la práctica no sucede, respecto al cumplimiento de los plazos establecidos.

7.2. La institución jurídica de la caducidad en los procedimientos incoados de oficio no tiene encaje en los expedientes expropiatorios, de acuerdo con las STS de 25 de septiembre de 2012 y 27 de junio de 2012, que casaban las dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla- La Mancha y País Vasco, respectivamente, en las que se declaró la caducidad del expediente expropiatorio, en base a lo dispuesto en el artículo 44.2 de la LRJAP-PAC<sup>15</sup>.

El Tribunal Supremo utiliza dos argumentos para negar la caducidad en los procedimientos expropiatorios: el primero, que el procedimiento en la fase de determinación del justiprecio no constituye en realidad un acto de gravamen para el recurrente sino que, por el contrario, se intenta a

---

<sup>15</sup> Art. 25.1.b LPAC.

través del mismo dar satisfacción a la indemnización correspondiente por la lesión producida en la expropiación. Todo ello, resultaría, según el Tribunal Supremo, por la configuración de la expropiación forzosa como un procedimiento complejo integrado por diferentes actuaciones procedimentales.

El segundo argumento utilizado es que el procedimiento expropiatorio tiene un cauce específico para los retrasos en la tramitación, que es el devengo de intereses legales.

7.3. El silencio administrativo no es una solución satisfactoria para combatir la paralización de los expedientes de justiprecio. Al final, a los plazos administrativos de la fase de determinación del justiprecio se acaban sumando los del proceso judicial; y no todos los expropiados podrán acceder a esta vía.

7.4. La retasación es ineficaz en su función de garantía en el pago del justiprecio. La propia técnica aplicada como remedio es una de las graves objeciones denunciadas por la doctrina, por cuanto que los expropiados preferirán en la mayoría de los casos quedarse con su justiprecio desactualizado, antes que volver a iniciar de nuevo la fase tasadora.

A mayor abundamiento, esta figura ha sido, recientemente, modificada por el legislador, ampliando el plazo para su ejercicio de dos a cuatro años.

7.5. El principio de ejecutividad de las resoluciones del Jurado, como última de las garantías en el pago a los expropiados, solo es de aplicación a la cantidad concurrente (art. 50.2 LEF), en los supuestos en los que la Administración o la Beneficiaria impugnen los justiprecios. Una medida tan sencilla como la de obligar a consignar las cantidades en discordia, evitaría la posibilidad de interponer de recursos con fines, exclusivamente, dilatorios en el pago del justiprecio.

8. La última conclusión que extraemos de la tesis doctoral es que la caducidad, no solo tiene encaje en el procedimiento de urgencia, sino que ha sido especialmente configurada en los procedimientos incoados de oficio, para evitar precisamente la inmortalidad de la que todavía goza este procedimiento. Esta conclusión, contraria a la seguida hasta la fecha por el Tribunal Supremo, la hemos fundamentado en las siguientes razones jurídicas:

8.1. La caducidad en los procedimientos incoados de oficio se introdujo por primera vez en nuestro ordenamiento con la LRJAP-PAC. Actualmente, se encuentra regulada en el artículo 44.2<sup>16</sup>, tras la reforma de la Ley 4/1999, de 13 de enero; y su redacción coincide con la que figura en el artículo 25.1.b de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que entrará en vigor el próximo 2 de octubre de 2016.

Con la redacción actual, el legislador quiso dejar patente la pretensión de eliminar toda interpretación restrictiva del ámbito de procedimientos sujetos a caducidad, cuyo supuesto de hecho está referido en concreto, a los procedimientos sancionadores y, en general, a todos los que, a priori, sean susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen. Se trata de una garantía de los derechos de los ciudadanos frente a la potestad administrativa, que ha sido incorporada al ordenamiento jurídico como consecuencia de la adaptación de la actuación de las Administraciones al contexto histórico y social de cada momento.

La LRJAP-PAC<sup>17</sup> está configurada siguiendo el modelo de "*bases más desarrollo*" del artículo 149.1.18 de la Constitución, que exige respetar el carácter básico de su regulación<sup>18</sup> y, en consecuencia, debe ser de

---

<sup>16</sup> Art. 25.1.b LPAC.

<sup>17</sup> LPAC.

<sup>18</sup> Lozano Cutanda, B, y Ortiz Ballester, J.: "*¿Pueden caducar los expedientes expropiatorios?*", Cit., pg. 2.

aplicación a los procedimientos expropiatorios, al no existir especialidad en esta materia de acuerdo con las disposiciones adicionales de la Ley, donde sí se contemplan respecto a otros procedimientos.

8.2. El procedimiento expropiatorio es, efectivamente, un procedimiento complejo integrado por diferentes actuaciones procedimentales. El Tribunal Supremo entiende que cada una de estas actuaciones son susceptibles de producir efectos distintos en los expropiados. De este modo, la determinación del justiprecio no sería un acto de gravamen, sino sería constitutivo de derechos, al dar satisfacción a la indemnización expropiatoria.

Frente a este argumento, mantenemos que las distintas actuaciones del procedimiento expropiatorio forman parte de un único procedimiento de gravamen y lo basamos, en la propia doctrina del Tribunal Supremo, que declara que el expediente expropiatorio es uno solo; siendo posible mediante la impugnación del acuerdo del Jurado de expropiación recurrir, al mismo tiempo, la legitimación de la expropiación, debido a que la tasación del bien carecería de validez jurídica si cesara la *causa expropiandi* o su necesidad de ocupación (STS de 22 de septiembre de 1986, 23 de septiembre de 1986, 3 de octubre de 1979).

El justiprecio es un valor de sustitución del bien o derecho expropiado, que no amplía la esfera jurídica del expropiado como sucedería con un solicitante de una licencia o concesión administrativa, cuya obtención le situaría en una situación de ventaja respecto a su situación anterior. El que al expropiado se le indemnice por sus bienes no puede considerarse un efecto favorable, como si se tratara de un acto graciable de la Administración. La indemnización es un requisito sin el cual no existiría la expropiación, estaríamos en su defecto ante una figura jurídica distinta.

8.3. Los intereses de demora de los artículos 56 y 57 LEF y la caducidad de los procedimientos, son garantías que actúan en esferas jurídicas distintas y son complementarias entre sí. En el primer caso, los intereses actúan como compensación económica de la Administración por la disponibilidad anticipada del capital correspondiente a los bienes y derechos expropiados. En este caso el tiempo es considerado como una magnitud económica. Por otro lado, la caducidad actúa en una esfera distinta, que es la de la seguridad jurídica de los expropiados para poder contar con un plazo máximo e improrrogable en la entrega de su indemnización.

Si lo analizamos desde el punto de vista de las operaciones financieras, los intereses vendrían a evitar que el préstamo forzoso del procedimiento de urgencia fuera gratuito, mientras que la caducidad evitaría que el procedimiento de urgencia fuera una línea de crédito permanente.

8.4. Hay un último argumento, que justifica la razón de ser de la presente tesis doctoral. En el procedimiento de urgencia no solo se ejercitan facultades de intervención susceptibles de producir efectos de gravamen en el patrimonio de los ciudadanos, también produce efectos desfavorables al permitir una financiación del justiprecio a costa de aquellos.

A los procedimientos de urgencia le debería ser de aplicación el mismo argumento, utilizado por el Tribunal Supremo, cuando justifica la caducidad en los procedimientos sancionadores, afirmando que con ello se trata de evitar la tardanza injustificada al resolver, ya que los sujetos expedientados se encuentran en una posición desfavorable que no ha de alargarse indebidamente (STS de 13 de enero de 2010; de 15 de junio de 2015; 22 de junio de 2015; 3 de febrero de 2015).

Esta posición desfavorable de los sujetos expedientados, por estar pendientes de la resolución del expediente sancionador, ha sido

denominada por SANTAMARÍA PASTOR<sup>19</sup>, de una forma muy ilustrativa, como “*pena de banquillo*”. En el caso de los expropiados, no están ante una “*pena de banquillo*”, sino que se encuentran ya condenados a financiar a la Administración, en contra de su voluntad. Es la consecuencia de la supresión generalizada de la regla del previo pago del justiprecio y la ausencia de garantías del procedimiento para abonar el justiprecio en un plazo cierto.

Si los sujetos expedientados en los procedimientos sancionadores se encuentran en una situación desfavorable mientras que esperan la resolución del procedimiento, cómo no van a estarlo los propietarios a los que ya se les ha ocupado sus bienes y dependen del cumplimiento del plazo del procedimiento para recibir su indemnización. ¿Cabe mayor justificación de la figura de la caducidad en estos procedimientos?

## **II. PROPUESTAS.**

Dentro de las medidas que entendemos necesarias introducir en el procedimiento de urgencia, tras las conclusiones extraídas en esta tesis doctoral, se encontrarían las siguientes:

1. Volver a la excepcionalidad del procedimiento de urgencia. El procedimiento de urgencia puede justificarse en verdaderas situaciones perentorias, pero deberá delimitarse a casos que justifiquen esta excepcionalidad. Este procedimiento deberá garantizar, en todo caso: (i)

---

<sup>19</sup> Santamaría Pastor, entiende que: “*la caducidad de los procedimientos es, justamente, la técnica encaminada derechamente a luchar contra esta pena de banquillo administrativo que, nos guste o no, es tan real como cruel; algo que todos los servidores públicos saben, pero a lo que es sumamente difícil renunciar, por el poder y el temor reverencial que proporcionan. Pero esta forma de punición no es admisible más que con límites estrictos: la Administración está en su derecho, por motivos de observancia de la legalidad, de perturbar la vida de un ciudadano teniendo pendiente respecto de él un procedimiento potencialmente desfavorable, pero solo durante un tiempo fijo, predeterminado e improrrogable, transcurrido el cual el procedimiento debe extinguirse. En términos coloquiales, la caducidad se funda en el sagrado derecho a no ser molestado más que durante un tiempo concreto, predeterminado e improrrogable. No otra es la razón de ser de esta técnica, a la luz de la cual debe interpretarse y aplicarse*”, Vid., *Derecho Administrativo, Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Cit., pg. 17.

que el crédito expropiatorio sea el menor posible, buscando que la valoración de la Administración se ajuste en su mayor medida al valor económico de los bienes; (ii) reducir el plazo del procedimiento; (iii) garantizar un plazo improrrogable.

2. Medidas para reducir el crédito expropiatorio. Hemos definido en la presente obra el crédito expropiatorio, como la diferencia económica entre la valoración definitiva del bien y las cantidades abonadas a los expropiados antes de la ocupación. Para lograr una reducción del crédito o, incluso, evitar que exista el mismo, las tasaciones inicial y final tendrían que tender a aproximarse. Para ello es imprescindible dos medidas: imparcialidad y transparencia.

- Medida de imparcialidad en la tasación inicial de la valoración de la Administración. La única forma posible de conseguir esta imparcialidad es que la valoración no la haga la Administración interesada. Existen Administraciones, como la Dirección General de Ferrocarriles, que encargan estas valoraciones a sociedades de tasación independientes, registradas en el Banco de España. Es un ejemplo a seguir.
- Medida de imparcialidad en la tasación final. Los Jurados de expropiación debe introducir en su composición técnica un mayor peso de profesionales independientes, que deberían ser nombrados por los Colegios profesionales correspondientes, de forma que se garantizara la objetividad en sus dictámenes.
- Medida de transparencia en la tasación inicial y final. La Administración pública debería estar obligada a publicar las tasaciones que hace. No hay ninguna razón para ocultar tasaciones, si responden verdaderamente al valor económico de los bienes. Esta medida contribuiría a dar transparencia y seguridad jurídica a las actuaciones administrativas, evitando las situaciones de abuso.

Esta transparencia es, igualmente, predicable a los acuerdos del Jurado de expropiación: *"dadme al juez que queráis; parcial, venal, incluso mi enemigo; poco me importa con tal de que nada pueda hacer si no es de cara al público"*<sup>20</sup>.

- Medida de efectividad en la reducción del crédito. La tasación inicial debe ser abonada al expropiado, antes de la ocupación, sin condicionarla al mutuo acuerdo. En caso de discrepancia por parte del expropiado, se le deberá abonar esta tasación inicial, permitiéndole revisarla en vía administrativa y/o judicial.

3. Medidas para reducir los plazos del procedimiento. Consisten en realizar distintas actuaciones procedimentales en paralelo, en lugar de hacerlas de manera lineal y preclusiva, como sucede actualmente.

- Incorporación de las valoraciones de la Administración al Proyecto de trazado. El proyecto de trazado, también denominado anejo de expropiaciones, comprende la relación de bienes y derechos que debe ser sometida a información pública para la tramitación de la declaración de necesidad de ocupación (art. 17 LEF y ss.).

Junto al anejo de expropiación, se deberá incluir otra pieza documental, con la información valorativa realizada en estos bienes. De esta forma se da transparencia a los precios; y se omite el trámite del artículo 30.1 LEF, establecido para que la Administración emita su valoración.

Con esta medida no solo se hace innecesario ya este trámite, sino se evita la paralización del expediente de justiprecio por parte de la Administración expropiante.

---

<sup>20</sup> Martí Sánchez, S. y Sara Sieira, *"Comentarios a la Constitución española. art 120"*, Congreso.es, 2011.

- Junto con la citación para el levantamiento de acta previa a la ocupación (art. 52 LEF), la Administración deberá notificar, igualmente, su valoración individualizada. De esta forma en el acto convocado para el levantamiento de actas previas, se podrá revisar con el propietario si existe algún error en los elementos valorativos, y, en su caso, alcanzar un mutuo acuerdo.

En caso de desavenencia, se levantará el acta previa a la ocupación y se abonará o consignará la cantidad ofrecida por la Administración, otorgando al expropiado la posibilidad de revisar la tasación inicial. El abono o consignación de esta tasación conllevará la ocupación de los bienes y derechos.

- A los efectos de evitar la paralización del expediente de justiprecio por parte de la Administración expropiante, el expropiado formulará su hoja de aprecio en un plazo de un mes, directamente, ante el Jurado de expropiación. Previamente, la Administración deberá haber remitido las actas previas y sus hojas de valoración al Jurado, siendo este un requisito añadido para la ocupación de los terrenos.
- La revisión administrativa de la tasación inicial deberá ser potestativa, permitiendo al expropiado acudir, directamente, a la revisión judicial. De esta forma el procedimiento de determinación y pago del justiprecio no quedaría demorado en aquellos Jurados de expropiación, cuyas resoluciones no gozaran, de cara al expropiado, de los principios de objetividad e imparcialidad necesarios.
- A los efectos de evitar recursos de la Administración o Beneficiaria con fines, exclusivamente, dilatorios, se deberá exigir la consignación de las cantidades discordantes con la resolución del

Jurado, previa interposición del correspondiente recurso contencioso- administrativo.

- Se deberá exigir a la Administración la retención en los Presupuestos de un crédito para constituir una provisión de fondos que permita cubrir posibles desviaciones entre las tasaciones iniciales y finales.

4. Medidas para garantizar un plazo improrrogable. Estas medidas se fundamentan en la caducidad del procedimiento y en la penalización de las demoras.

Hemos considerado dos tipos distintos de caducidad, en función de que la inactividad de la Administración se produzca antes o después de la ocupación de los bienes.

- Caducidad anterior a la ocupación. El procedimiento de urgencia debe ser considerado como trámite excepcional y extraordinario, por lo que si la Administración, una vez declarada la necesidad de ocupación, que inicia el expediente expropiatorio, no ha convocado el levantamiento de actas en un plazo de 6 meses, perderá este privilegio, al no haber justificado su urgencia. Solo cabrá en dicho caso la tramitación del expediente expropiatorio por el procedimiento ordinario.
- Caducidad posterior a la ocupación. Esta caducidad estaría fundada en evitar que la tramitación del procedimiento acabe siendo indefinida. Entendemos que es posible que la determinación del justiprecio pueda ser acordada por el Jurado en el plazo máximo de tres meses. El pago del justiprecio, en el caso, de que la tasación final fuera superior a la inicial, se podría hacer en otros tres meses, de haberse constituido con anterioridad la provisión económica para atender las posibles desviaciones. Total 6 meses.

A la hora de proponer un plazo de caducidad, hemos tenido cuenta que fuera lo suficientemente amplio para absorber posibles desviaciones justificadas, pero con el límite de no permitir una situación desfavorable a los expropiados de manera indefinida.

Esta caducidad podría producirse si transcurrieran 12 meses (plazo 4 veces superior al legal propuesto) sin que el Jurado de expropiación acordase el justiprecio; o, si transcurrieran 12 meses sin que la Administración abonara el justiprecio finalmente fijado, una vez descontadas las cantidades previamente abonadas.

La demora de la Administración deberá ser penalizada con un tipo de interés moratorio, equivalente al que reciben los contratistas de la obra, para evitar constituir un derecho preferente ante otros acreedores de la obra pública.