

LA LEY DE EXPROPIACION FORZOSA DE 1954, MEDIO SIGLO DESPUES (*)

Por
EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA

SUMARIO: I. La LEF de 1954 y su significación general; su influjo en la Constitución de 1978. Participación de miembros del Consejo de Estado en su elaboración.—II. La LEF de 1954 en la historia legislativa. Leyes de 1836, 1879 y Leyes especiales. La Ley de 7 de octubre de 1939 sobre ocupación urgente. La asunción de la competencia por el Ministerio de Justicia y encargo a la Sección de Administración Pública del Instituto de Estudios Políticos.—III. Los grandes ejes de la reforma: en la técnica expropiatoria, la gran innovación de la proclamación de la responsabilidad patrimonial de la Administración.—IV. Los principales problemas que plantea la LEF y criterios de su posible reforma.—V. El tema del «previo pago» y de la urgente ocupación. La necesaria caducidad de la ocupación excepcional. La inadmisibilidad de las declaraciones genéricas y permanentes de urgencia.—VI. El sistema de valoración: el Jurado Provincial de Expropiación. La debilidad congénita de los vocales supuestamente representantes de los intereses del expropiado. La justicia de los justiprecios sólo asegurable en un proceso contencioso-administrativo, a través de la prueba pericial: retorno del sistema del «tercer perito»; pero el proceso no es un modo legítimo de administrar. La reconstrucción de la institución sobre el sistema arbitral puro. La insólita —e inconstitucional— aparición de Jurados de Expropiación autonómicos y la ruptura del criterio paritario.—VII. La reversión expropiatoria. La supresión del plazo de la expropiación originaria por la LEF de 1954 y su restablecimiento y reducción arbitraria en la Disposición Adicional 5.ª de la Ley de Ordenación de la Edificación de 5 de noviembre de 1999. La posible inconstitucionalidad de la reforma. El derecho de reversión es un derecho patrimonial expropiable si la nueva afectación del bien sigue gozando de utilidad pública o interés social y el coste de esta expropiación será normalmente el 5 por 100 del valor del bien. Si el cambio de afectación no permite una nueva expropiación, entonces la no reversión no está justificada, y más aún si el beneficiario de la expropiación es un sujeto privado.

Muchas gracias al Presidente del Consejo de Estado y al Consejero Permanente director del Curso, Antonio Pérez Tenessa, por la invitación, tan honrosa, de inaugurar este curso de verano que patrocina el Consejo de Estado y que, tan oportunamente, va a tratar de la Ley de Expropiación Forzosa (LEF) de 1954.

I

Esta Ley, y es el primero de sus merecimientos, marcó el inicio de una importante renovación de las Leyes básicas de nuestro sistema

(*) Texto de mi intervención en el curso organizado por el Consejo de Estado en los «Cursos de Verano» de la Universidad Complutense de Madrid en El Escorial, el día 23 de julio de 2001.

administrativo. Dos años después vino la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa, de 26 de diciembre de 1956, tan trascendental para nuestro Derecho Administrativo; al año siguiente, la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio; en 1958, en fin, de 17 de julio, la Ley de Procedimiento Administrativo. Estas cuatro Leyes formalizaron un cuadro jurídico de la Administración resueltamente garantista en cuestiones centrales. El Prof. Garrido Falla ha hablado por ello de la consagración de un «Estado de Derecho Administrativo», nombre, a mi juicio, quizás equívoco, porque no hay Estado de Derecho sin derechos fundamentales, pero especialmente expresivo. Es un hecho que el hábito creado por la aplicación y práctica de esas Leyes básicas facilitó de manera significativa la transición hacia el Estado de Derecho genuino que consagró la Constitución de 1978, la cual, por cierto, acusa en su texto la recepción directa de principios básicos de esas cuatro Leyes preconstitucionales.

En la Ley de Expropiación Forzosa tuvo, por cierto, una influencia perfectamente reconocible un grupo de gentes del Consejo de Estado, lo cual puede ser oportuno recordarlo en esta ocasión. El Anteproyecto de Ley fue confiado por el Ministerio de Justicia (es justo recordar a su titular, don Antonio Iturmendi) a la Sección de Administración Pública del entonces Instituto de Estudios Políticos, la cual desde 1950 había demostrado su alta cualificación técnica con la hazaña de haber lanzado y sostenido la «REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA» (primer número: abril de 1950), sin duda el hecho básico de donde ha surgido el nuevo Derecho Administrativo en España. El Presidente de dicha Sección era un gran Consejero Permanente de esta casa, don Luis Jordana de Pozas. De la Sección formábamos parte un grupo destacado de jóvenes Letrados de la casa: José Luis Villar Palasí, Jesús Fueyo, Manuel Alonso Olea, Ricardo Gómez Acebo y yo mismo. En fin, el Reglamento de la Ley, una vez aprobada ésta en 1954, de 26 de abril de 1957, fue también elaborado por la Sección de Administración Pública del IEP (estaba ya entonces presente otro nuevo Letrado, José Antonio García-Treviño Fos), además de haber sido informado por el Consejo. En fin, yo mismo fui, modestamente, el primer comentarista de la Ley, primero en un largo artículo en el «Anuario de Derecho Civil» de diciembre de 1955, por encargo expreso de su inolvidable fundador, Prof. Federico de Castro, a cuyo Seminario semanal yo asistía entonces regularmente, trabajo publicado con el título de *Potestad expropiatoria y garantía patrimonial en la nueva Ley de Expropiación Forzosa* (diciembre de 1955), y que fue la base de mi libro ulterior publicado en la primavera de 1956 en el Instituto de Estudios Políticos, ya

con el título *Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa*, reimpresso después más de una vez.

Así, pues, estamos tratando casi de un asunto doméstico en el Consejo de Estado, si su temática no excediese notablemente del mero interés corporativo. Fue una muestra más, entre tantas, del servicio prestado por nuestra casa al perfeccionamiento y desarrollo del sistema jurídico de la Administración, que es la verdadera entraña del Consejo y la vocación profunda de sus hombres.

II

La LEF de 1954 ha sido la tercera Ley de Expropiación de nuestra historia. Fue la primera la de 17 de junio de 1836, bastante sumaria, que tuvo que ser complementada por otras varias en cuestiones específicas. La segunda Ley será la de 10 de enero de 1879, a cuya larga vigencia puso fin la de 1954 que vamos a estudiar. La Ley de 1879 supuso ya un progreso notable respecto de las cuestiones de procedimiento expropiatorio, pero por su materia se refería exclusivamente a las obras públicas (así, su art. 2.º: «Serán obras de utilidad pública...»; ídem arts. 10, 11, 13, 14, 15, etc.). Únicamente incluyó dos supuestos específicos distintos de las obras públicas, las expropiaciones de reforma interior de las grandes poblaciones (ni siquiera, pues, todas las urbanísticas; había Leyes especiales para los ensanches, ciertos servicios urbanísticos como saneamiento, etc.) y las llamadas «ocupaciones temporales». La regla general que esta legislación imponía era la del «pago previo del justiprecio» para que el efecto expropiatorio pudiera producirse (así lo prescribía de forma expresa el art. 10 de la Constitución de 1876), según el modelo francés definido en el artículo 17 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. El artículo 349 del Código Civil enfatizó el criterio como una garantía esencial de la institución, sin la cual ésta debería ser tratada como una «vía de hecho» combatible inmediatamente por la expeditiva vía interdictal. Una multiplicidad de Leyes especiales fue necesario dictar para extender la expropiación fuera de las obras públicas (ramo de guerra, minas, cementerios, aguas, puertos, marina, zonas polémicas, servidumbre forzosa de paso de corriente eléctrica, ferrocarriles, montes protectores, casas baratas y viviendas sociales, excavaciones arqueológicas, obras hidráulicas, epizootias, creación de monopolios —en 1892 el de cerillas, en 1927 el de petróleo—, arrendamientos forzosos en colonización, expropiaciones de fincas rústicas por interés social, repobla-

ción forestal, incautación e intervención de empresas, militarización de industrias, etc.).

Toda esa legislación dispersa pretendía, sobre todo, extender el instituto expropiatorio fuera del ámbito limitado de las obras públicas a que la Ley de 1879 se reducía, pero contenían también normas procedimentales propias, incluso referidas a temas centrales, como el del justiprecio y su extensión. El mecanismo expropiatorio diseñado por la Ley general de 1879 mantenía un cierto núcleo común. A este núcleo afectó directamente, sin embargo, la importante Ley de 7 de octubre de 1939, que oí decir a don Luis Jordana que había salido de su pluma por encargo del Gobierno de entonces, que invocó como razón las necesidades de una rápida reconstrucción de los daños de la guerra civil. Esta Ley eliminó la exigencia de que el pago de la indemnización fuese previo a la eficacia de la operación expropiatoria, aunque limitando este régimen a los supuestos declarados de «urgente ejecución» por el Gobierno. Sin embargo, de esta posibilidad, formulada como excepción a aquella regla común del previo pago, fue hecho un uso amplísimo, como luego veremos, que virtualmente había concluido por hacer que lo excepcional llegase a ser dicha regla.

El Ministerio de Justicia creyó obligado en 1953 acometer una reforma general del sistema. Hay que decir que esta iniciativa ya implicaba una importante toma de posición sobre lo que debería ser la nueva Ley, pues la materia expropiatoria hasta entonces venía siendo regulada por el Ministerio de Fomento o de Obras Públicas o por los respectivos Ministerios competentes en las materias a las que se reconocía el beneficio expropiatorio. Por contra, al asumir el Ministerio de Justicia la competencia reguladora parecía preocuparse, sobre todo, por los problemas generales del régimen jurídico de la expropiación como institución técnico-jurídica, fuesen cuales fuesen las materias a que ésta se aplicase. Así lo entendió, como veremos, la Comisión redactora, dando por vez primera en nuestro Derecho a la Ley de Expropiación un contenido dogmático que sirvió para perfeccionar notablemente su mecanismo de actuación.

El trabajo de la Sección de Administración Pública del Instituto fue detenido y debatido. Los jóvenes que hacíamos la «RAP» (Letrados del Consejo de Estado, ya citados, y de otras procedencias: Fernando Garrido Falla, Jesús González Pérez, Enrique Serrano Guirado) entramos en materia con gran entusiasmo. Un jurista más maduro y experto, Juan Gascón Hernández, que también formaba parte de la Sección, Profesor Auxiliar con su tío don José Gascón y Marín e Inspector del Timbre, nos hacía constantemente esta advertencia: «Sois, sin duda, unos chicos muy listos, pero debéis no olvidar que

las Leyes deben estar al alcance de los Magistrados del Tribunal Supremo» —para enfriar nuestro entusiasmo juvenil conceptista y pedante, consejo, me parece, perfectamente atinado y que tuvo sus efectos prácticos.

III

¿Cuáles fueron los grandes ejes de la reforma legal realizada?

Creo que podrían esquematizarse eficazmente alrededor de los siguientes temas:

1.º Un nuevo concepto general de la expropiación, que ha permitido el funcionamiento general de la Ley sin necesidad de tener que estar dictando Leyes específicas para cada uno de los casos concretos en que la expropiación deba de aplicarse.

2.º Una mejora relevante en el procedimiento expropiatorio.

3.º Mantenimiento del principio de reserva de Ley para definir las causas de utilidad pública que pueden beneficiarse de la expropiación. Hoy con la Constitución, artículos 33.3 y 53.1, esto es evidente, pero en 1954 distaba de serlo por la generalidad con que el Reglamento se utilizaba como fuente primaria del Derecho.

4.º Fracaso de la propuesta de la Comisión redactora de acabar con la vía de las expropiaciones urgentes y de restablecer el principio tradicional de «previo pago», aunque se logró mejorar algo el sistema de la urgente ocupación.

5.º En particular, la adopción del sistema de Jurado Provincial de Expropiación como medio de fijar el justiprecio, sistema que puede entenderse hoy en plena crisis y necesitado de una rectificación, según veremos.

6.º Una regulación progresiva del sistema de intereses de demora, para contrabalancear la duración excesiva de los expedientes y que ahora, en que el interés legal suele exceder del índice de inflación, se está demostrando eficaz para acelerar los procedimientos expropiatorios.

7.º La resuelta implantación del sistema de retasación por transcurso de dos años desde la fijación del justiprecio, que ha resultado capital para mantener la objetividad de los justiprecios en la larga etapa de inflación que nos ha tocado vivir.

8.º Finalmente, éxito total de la innovación más audaz de las propuestas formuladas por la Comisión redactora: la introducción en nuestro Derecho del principio de la responsabilidad de la Administración, lo que inicialmente parecía tener poca relación con el ins-

tituto expropiatorio. Fue ésta, sin duda, la novedad de más alcance general de la Ley.

En el Consejo de Estado acabábamos de padecer (1950) la experiencia de la destrucción de una parte importante de la ciudad de Cádiz por la explosión de un polvorín de la Marina, sin duda con culpa del servicio (puesto que los polvorines no suelen explotar por sí solos si se cuidan convenientemente). El dictamen del Pleno del Consejo tuvo que negar la indemnización reclamada por las víctimas ante lo categórico del artículo 1903 del Código Civil y de su jurisprudencia aplicativa. Pero el dictamen propuso resueltamente una modificación de este régimen. Un grupo de miembros del Consejo (Consejero Permanente y unos cuantos Letrados) tuvimos la ocasión casi milagrosa de recoger nosotros mismos esa invitación. Fue un tanto forzada la ocasión, sin duda alguna. En la Exposición de Motivos, cuya primera redacción fue obra de Jesús FUEYO, y luego en nuestras exégesis doctrinales, utilizamos el argumento de que la Ley aseguraba una garantía plenaria del patrimonio de los particulares frente a la Administración, argumento que intentaba dar una cierta coherencia unitaria a la Ley. Pero es justo decir que el mérito de esta formidable innovación ha de reconocerse al Ministro Iturmendi, que fue perfectamente consciente de lo que nuestra audaz propuesta significaba.

IV

¿Cuáles son los problemas que plantea esta Ley, que está a punto de cumplir la edad poco común en las Leyes administrativas del medio siglo, y cuáles los eventuales criterios sobre su posible reforma?

Sé que existe en el Gobierno una propuesta para redactar una nueva LEF. Me habló hace un mes el Subsecretario de Justicia, Ignacio Aldecoa, de que el Ministerio de Justicia había logrado canalizar esa propuesta hacia la Comisión General de Codificación, aunque la iniciativa parece haber salido del Ministerio de Hacienda, pero no conozco nada de las líneas de reforma que se proponen (*).

Aunque en todas las conferencias posteriores de este Curso se van a desgarnar analíticamente los distintos elementos de la institución,

(*) El Secretario General Técnico del Ministerio de Hacienda, don Francisco Uría, aseguró, en el coloquio posterior a esta intervención en el Curso en que se pronunció, que esa iniciativa de su Ministerio no pretendía en absoluto que se redujese el importe de los justiprecios o que se retocase a la baja la cuantía de los intereses de demora. Al parecer, es una iniciativa de la experiencia de gestión de la Intervención General del Estado, de orden, pues, más procedimental que sustantivo.

momento en el cual supongo que se harán reflexiones críticas sobre la actual regulación, voy a permitirme trazar, en el sentido introductorio que creo que ha querido darse a mi ponencia, un cuadro general de los posibles puntos de reforma.

Convencionalmente, podríamos destacar los siguientes extremos:

- Las llamadas expropiaciones urgentes o de urgente ocupación.
- Los criterios de valoración material del justiprecio.
- El procedimiento de valoración y, en particular, el Jurado Provincial de Expropiación.
- La reversión expropiatoria.

V. EL TEMA DEL «PREVIO PAGO» Y DE LA URGENCIA

El tema de las expropiaciones de urgente ocupación merece, evidentemente, ser reconsiderado. Ya dije que la Comisión redactora de la LEF intentó suprimir esta innovación de 1939 y que la propuesta no fue aceptada. Se intentó mejorar la situación respecto de esa Ley de 1939, pero no se pudo mejorar sustancialmente.

El criterio tradicional, que viene del artículo 17 de la Declaración de Derechos del Hombre de 1789, como antes noté, y que hizo suyo la Constitución de 1876, es que la indemnización expropiatoria debía de ser «previa», y así se recogió en la Ley de 1879, que el artículo 349 del Código Civil confirmó como una garantía esencial de la propiedad, bajo la guarda inmediata del juez interdictal. Que todas las expropiaciones deben tramitarse con urgencia es una obviedad, porque la eficacia es una regla común a la Administración (hoy, art. 103.1 de la Constitución). La falta de diligencia es siempre reprochable a la Administración, salvo alguna excepción muy singular. Romper la regla del previo pago para facilitar la ocupación inmediata podría estar, eventualmente, justificado en casos verdaderamente excepcionales; los italianos, con su finura dogmática, hablan en estos casos de «requisa de uso inmediato», que, como tal requisa, está sujeta a un plazo de caducidad si no se transformase inmediatamente en una expropiación regular, pero que no puede convertirse en una verdadera alternativa a ésta. Lo que carece, sin embargo, de la menor justificación son las declaraciones abstractas (no digamos las genéricas) de urgencia, con efectos permanentes para ciertas clases de expropiaciones, hechas por Ley: por ejemplo, todas las obras ferroviarias (Decreto de 12 de noviembre de 1959), o todas las expropiaciones agrarias (Ley de Reforma y Desarrollo Agrario), o todas las obras de au-

topistas (Ley de Autopistas de 1972, art. 16), o las urbanísticas en el procedimiento de tasación conjunta (art. 138 de la Ley del Suelo de 1976), o todas las instalaciones eléctricas (art. 54 de la Ley del Sector Eléctrico de 27 de noviembre de 1997), etc. El colmo de esas declaraciones genéricas y permanentes de urgencia fue el de todas las expropiaciones derivadas de los Planes de Desarrollo —art. 42.b) de la Ley del III Plan, de 15 de junio de 1972—, que eran todas las acometidas por la Administración y aun una buena parte de las que beneficiaban a los particulares, dada la extensión omnicomprendiva del Plan de Inversiones incluido en los Planes de Desarrollo.

Frente a estas desmesuras sólo podemos invocar alguna decisión jurisprudencial que, en los estrechos márgenes que permiten los términos de la Ley, han puesto algún límite a ese modo de razonar. Así, un Decreto de competencia de 21 de noviembre de 1968 (en la época, pues, en que el Consejo de Estado proponía su texto) declaró ineficaz una declaración de urgencia de veinte años antes de pretender utilizarse. Algunas Sentencias del Tribunal Supremo también lo han hecho así, por transcurso de un tiempo razonable (Sentencias de 19 de julio y 25 de septiembre de 1985).

Sin detenernos demasiado en esta cuestión, dado el carácter necesariamente general de mi intervención, formularé sobre este tema de la urgencia algunas observaciones:

- La generalización de un concepto en sí mismo excepcional («excepcionalmente», comienza diciendo el art. 52 LEF) destruye dicho concepto: si todas las expropiaciones son urgentes, como parece deducirse de la práctica expuesta, es obvio que ninguna merecerá tal calificación de excepcional.
- Se confunde el deber de diligencia de buena Administración (art. 103 de la Constitución) con un régimen que sacrifica las garantías ordinarias del Derecho Administrativo (configuradas precisamente para la Administración diligente).

Las declaraciones de urgencia (que hoy hacen los Gobiernos autonómicos, además del del Estado) podrían mantenerse, con correcciones (las «hojas de depósito» son hoy puramente simbólicas), sujetas a un plazo de caducidad, no perpetuas, y por supuesto nunca genéricas y permanentes, referidas a ámbitos completos de actuación administrativa o privada.

Una elemental corrección es, en efecto, la caducidad de la ocupación misma (aparte de la de su declaración, a que la jurisprudencia se ha referido, como vimos), a contar desde la ocupación, si no se abre inmediatamente a ésta el expediente de justiprecio, lo que hoy

queda, incomprensiblemente, al total arbitrio de la Administración. Pienso que el nuevo recurso por incumplimiento de la Jurisdicción contencioso-administrativa de 1998 quizás permita ya poner coto a este notorio abuso, que ninguna necesidad de funcionamiento de la Administración puede justificar.

La nueva redacción del artículo 52 LEF por la Ley 11/1996, que exige como condición para la declaración de urgencia la oportuna retención previa del crédito presupuestario, va en el camino indicado, aunque es por sí sola insuficiente.

VI. LOS CRITERIOS DE VALORACIÓN DEL JUSTIPRECIO EXPROPIATORIO

Es sabido que la LEF, artículos 38 y ss., formula una serie de criterios tasados de valoración, que fue la consigna explícita que se dio a la Comisión redactora. Ésta acertó, sin embargo, a cerrar esos criterios con una cláusula general supuestamente excepcional, pero que en la práctica ha pasado a ser la regla, el artículo 43: «el valor real de los bienes o derechos», de modo que esos artículos de tasa abstracta del valor de los bienes han quedado inaplicados en bloque. Conviene sancionar esta situación de hecho, que hoy viene impuesta, inequívocamente, por la garantía que al derecho de propiedad otorga el artículo 33.1 de la Constitución. Esta garantía está extendida a todos los derechos patrimoniales por el apartado 3 del mismo artículo 33, de modo que, como es sabido, el Tribunal Constitucional ha constitucionalizado por esta vía el contenido del artículo 1 de la LEF (Sentencias constitucionales 227/1998 y las en ella citadas). Queda el problema de las expropiaciones urbanísticas: la tasa de los conceptos indemnizables se justifica en la no indemnizabilidad de expectativas o de plusvalías generadas por la obra que legitima la expropiación. El Consejero Permanente Arozamena tratará de este tema dentro del curso con su acreditada competencia. Séame, sin embargo, permitido decir que estimo que la ocasión de una revisión completa de la LEF puede ser la ocasión de unificar este importante tema, hoy diversificado (contra lo que dispone el art. 149.1 de la Constitución en sus apartados 1.º y 18.º) en tantos sistemas cuantas Leyes autonómicas urbanísticas se han dictado tras la malhadada Sentencia constitucional 61/1997, no obstante el esfuerzo unificador de la Ley de 13 de abril de 1998, cuyos criterios deberán reforzarse resueltamente.

VII. EL SISTEMA DE VALORACIÓN: EL JURADO PROVINCIAL DE EXPROPIACIÓN

Si se lee la Exposición de Motivos se notará una excesiva confianza en la fórmula del Jurado creado por la misma para fijar en vía administrativa el justiprecio: sumariedad (cinco miembros), equilibrio (dos por cada parte) y un Magistrado Presidente, como expresión de la independencia. La Comisión parecía sentirse orgullosa de su invención.

La cuestión se complicó, aunque sorprenda, con la desaparición del sistema sindical del régimen anterior, que dejó al expropiado ayuno de representación. Hoy casi sólo el Notario podría entenderse que puede estar en la posición del expropiado, pero ésta es (en el momento en que se ha instaurado la libertad de aplicación de los aranceles retributivos) una suposición convencional y algo arriesgada; de hecho, el Notario suele eludir compromisos y hasta es común que no asista; carece, en todo caso, de fuerza argumental frente a los técnicos de la Administración, aunque conozca normalmente las tendencias del mercado. Igualmente sucede con la representación de las Cámaras generales (con independencia de que éstas no pueden pretender defender —ni aun en la fórmula inespecífica de la «representación de intereses»— a quienes ni siquiera son sus miembros las más de las veces) y que, en todo caso, no suelen destacar técnicos capaces de contender con los cualificados, incluso insertos en sus cuadros profesionales, que defienden los criterios, sistemáticamente reductores, de la Administración.

De hecho, esto ha conducido a una consecuencia notoria: no hay hoy ninguna razón para presumir objetividad a las decisiones del llamado impropiaamente Jurado, y la jurisprudencia ha dejado de aplicar ese viejo principio. De hecho, la justicia de los justiprecios está hoy confiada sólo a los Tribunales contencioso-administrativos, los cuales deciden casi sistemáticamente en función de una prueba pericial. El sistema del «tercer perito», que era el de la Ley de 1879, y que tan duramente critica la Exposición de Motivos de la Ley, ha vuelto a reaparecer, como una exigencia elemental de justicia, pero con la carga de un proceso largo y costoso para poder llegar a él. Pero resulta evidente que no puede razonablemente pretenderse que sea únicamente la vía contencioso-administrativa la que resulte capaz de llegar a justiprecios objetivos. La justicia administrativa no puede convertirse, como ocurre notoriamente ahora, en un modo normal de administrar; ha de ser, evidentemente, una garantía de que la Administración actúe justamente, pero resulta completamente

disfuncional que, invocando su posible actuación, el sistema legal facilite las actuaciones administrativas injustas, en este caso la fijación de justiprecios insuficientes; el artículo 103.1 de la Constitución impone expresamente la «objetividad» de la actuación administrativa y su sometimiento «a la Ley y al Derecho», y resulta notorio que hoy el sistema de los Jurados Provinciales de Expropiación no asegura ni una cosa ni otra, dejando, además, indefensos a la enorme masa de administrados que no acuden con normalidad al proceso contencioso-administrativo, que son la mayoría. La garantía constitucional al derecho de propiedad exige corregir el sistema.

Habría que intentar reconstruir la institución, a mi juicio, sobre la técnica arbitral pura: designación de árbitros por los expropiados, del mismo modo que la Administración designa ella misma sus propios valedores allí. Los técnicos estarían parificados, cosa que hoy no ocurre, en que los llamados a representar los intereses del expropiado ni son casi nunca técnicos ni suelen tener razón objetiva alguna para defender sus intereses. Hoy está de moda la conciliación y el arbitraje como fórmula de solución de conflictos con la Administración (está muy avanzado un Proyecto de Ley sobre la materia que parece que se enviará a las Cortes el próximo curso, y que corrige el sistema restrictivo y excepcional del art. 39 de la Ley General Presupuestaria, que el Consejo de Estado conoce bien). En pocas ocasiones estará más justificado el sistema de arbitraje que para la fijación de los justiprecios expropiatorios.

En fin, la institución, por otra parte, ha entrado en crisis con la aparición insólita de los Jurados autonómicos. El Prof. Tomás R. FERNÁNDEZ, en «REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA», núm. 153, ha escrito luminosamente sobre esta degradación asombrosa del sistema.

El artículo 149.1.18 de la Constitución declara de la exclusiva competencia del Estado la «legislación sobre expropiación forzosa», justificada también en los números 1 y 8 del propio artículo 149.1 (igualdad de derechos constitucionales y propiedad).

No obstante precepto tan inequívoco, y tan rigurosamente justificado, en algunos Estatutos aparecen competencias equívocas en materia expropiatoria. Así, por ejemplo, Estatuto catalán, artículo 10:

«En el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, corresponde a la Generalidad de Cataluña el desarrollo legislativo y la ejecución de las siguientes materias:

.....
 2) Expropiación forzosa... en el ámbito de competencias de la Generalidad».

[Ídem Estatutos vasco, art. 11.1.b); de Galicia, art. 28.1.2; de Andalucía, art. 15.1.2; Valencia, art. 35.2; Amejoramiento de Navarra, art. 57].

Estos preceptos no pueden invalidar, es evidente, el artículo 149.1.18.^a de la Constitución, que remite a una Ley estatal plenaria y completa para regular toda la materia expropiatoria y no a una que haya de limitarse a formular bases normativas necesitadas, a su vez, de un desarrollo normativo ulterior; no queda, pues, el menor espacio para una normación autonómica en esta materia, fuera de las declaraciones de utilidad pública o de interés social, que sí podrá hacer el Legislador autonómico en las materias de su competencia para asignarles el beneficio expropiatorio, como declaró la Sentencia constitucional a que inmediatamente nos referiremos. Hay que interpretar, pues, que esas normas estatutarias sólo pueden referirse a «la ejecución» de la Ley estatal común, no a su desarrollo (salvo las declaraciones de utilidad pública) y, menos aún, a la formulación de un régimen legal alternativo propio.

Hay una Sentencia del Tribunal Constitucional muy explícita sobre esta cuestión, la de 26 de marzo de 1987, sobre la Ley andaluza de Reforma Agraria, que dice:

«Es obvio que el constituyente ha pretendido que exista una regulación general de la institución expropiatoria en todo el territorio del Estado y no simplemente, como en otras materias, la competencia para establecer las bases o legislación básica...».

Y más concretamente aún, para el tema de la valoración del justiprecio en el que en este momento estamos:

«La competencia exclusiva del Estado que al Estado reserva el artículo 149.1.18.^a de la Constitución impide que los bienes objeto de expropiación puedan ser evaluados con criterios diferentes en unas y otras partes del territorio nacional y que se prive a cualquier ciudadano de las garantías que comporta el procedimiento expropiatorio».

Parecía que la cuestión estaba resuelta, pero, inexplicablemente, sobre la indicada y endeble base estatutaria, es un hecho sorprendente que están proliferando los Jurados Expropiatorios autonómicos, con regímenes no sólo diversos al que la LEF estableció, sino abiertamente contradictorios al criterio central que el mismo intenta consagrar, el de un órgano paritario cuasi arbitral. Así, la Ley catalana de 28 de junio de 1995 (Reglamento de 13 de junio de 2000) del

Jurado de Expropiación Forzosa, que establece un Jurado no provincial, sino central, para las cuatro provincias catalanas. Pero más grave que esta «centralización» autonómica, que va contra el criterio de una cercanía ineludible entre el bien objeto de la expropiación y el órgano llamado a su evaluación, mucho más grave es que esta regulación particularista abandone el criterio paritario o arbitral, que es toda la sustancia del sistema del Jurado, criterio que se mantiene aparentemente, aunque queda claramente articulada la prevalencia de la Administración en su seno. En efecto, éstos son sus miembros:

- preside un Magistrado;
- un Letrado de la Generalidad;
- un técnico de ésta o de la Corporación;
- un representante de la Cámara de Comarca, organizaciones empresariales, asociaciones representativas de la propiedad;
- un Notario.

Aparentemente se mantiene la paridad, pero en su seno funciona una Comisión Técnica de Valoración en la que el predominio funcional es virtualmente absoluto. Ya notamos la dificultad que se da en el sistema común para los supuestos representantes de los intereses del expropiado, enfrentados casi inermes a la competencia técnica de los representantes de la Administración.

Otro caso es el vasco, que fue, por cierto, el primero. Un Decreto de 2 de noviembre de 1986 (confirmado por Ley del Parlamento vasco de 20 de noviembre de 1987), que se declara aplicable a todas las expropiaciones, incluso del Estado, en territorio vasco, aunque para ello requiere la conformidad de este último; pero, al menos, se respeta la estructura arbitral —no la base provincial.

La Ley foral navarra de 4 de junio de 1994 crea el Jurado de Expropiación de Navarra, que interviene en todas las expropiaciones del territorio, incluso las del Estado, «cuando así se acuerde con su Administración» (fórmula tomada de la Ley vasca).

Y, en fin, inaugurando un nuevo y resuelto modelo, la Ley madrileña de Medidas de Política Territorial, Suelo y Urbanismo de 28 de marzo de 1995. Su artículo 102 establece un Jurado Territorial de Expropiación Forzosa para intervenir en las expropiaciones de la Comunidad Autónoma de Madrid o uno de sus Municipios (no del Estado, pues). Aquí se rompe ya resueltamente el modelo paritario de la LEF de 1954 en favor de una amplísima mayoría administrativa:

- Presidente, un Magistrado (precisa que de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Madrid, lo

- cual me parece inapropiado para salvar la absoluta independencia de dicha Sala);
- un Letrado de la Comunidad;
 - cuatro Técnicos facultativos superiores al servicio de la Comunidad Autónoma, dependiendo de la naturaleza del bien expropiado;
 - dos Técnicos facultativos elegidos por la Federación Madrileña de Municipios;
 - dos profesionales libres en representación de Colegios de Arquitectos o Ingenieros (¿puede pensarse seriamente que estos representantes han de defender naturalmente los derechos de los expropiados?);
 - un representante de la Corporación Local expropiante.

Ha desaparecido el Notario, como se ve (en Madrid, lo normal era que no asistiese).

Hay, pues, una voluntad explícita de acomodar los justiprecios a la voluntad de la Administración expropiante. El principio de «igualdad de armas» queda roto resueltamente.

El ejemplo madrileño ha sido seguido por la Ley de Ordenación del Territorio de Castilla-La Mancha de 4 de junio de 1998, y por la Ley de Urbanismo de Castilla y León de 8 de abril de 1999, así como por la Ley canaria de Ordenación del Territorio (hoy texto refundido de 8 de mayo de 2000).

La institución, ya desequilibrada en la Ley estatal, queda ahora definitivamente deformada y rota.

Lo que resulta más evidente es que estos Jurados *ad hoc* ya no pueden pretender, ni aproximadamente, la famosa «presunción de objetividad» de la decisión, que en los comienzos de la LEF invocó la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Tomás R. FERNÁNDEZ ha hablado del «plano inclinado» hacia el desmantelamiento de la Administración del Estado y en favor (de acuerdo con una tendencia parece que resuelta del Tribunal Constitucional en sus últimas formaciones) de las competencias autonómicas bajo la bandera de un convencional progresismo. Aquí vemos plásticamente su escaso sentido. No lo tiene, por supuesto, que el justiprecio sea distinto según quién sea la Administración expropiante, menos aún que se rompa abusivamente el criterio paritario buscando el despojo económico de los expropiados, lo que desnaturaliza el instituto expropiatorio y, por supuesto, la garantía constitucional del derecho de propiedad, que es un principio esencial del sistema político y social.

Sólo la garantía judicial del justiprecio puede asegurar hoy la jus-

ticia en la indemnización; pero esto generaliza indebidamente los procesos, que no pueden ser un modo ordinario de que la Administración actúe; por lo demás, no todos los expropiados pueden acudir a la vía procesal, costosa y desesperadamente lenta. Por otra parte, como ya notamos, en la práctica procesal se impone el criterio del tercer perito por prueba pericial que la Exposición de Motivos de la LEF de 1954 descalificó.

VIII. LA REVERSIÓN EXPROPIATORIA

La Ley de Expropiación Forzosa de 1879 no limitó temporalmente por relación a la fecha de la expropiación el derecho de reversión en favor del expropiado cuando la Administración expropiante desafectaba la cosa expropiada del fin que había motivado la expropiación. Pero la Ley Cambó de 24 de julio de 1918 redujo la posibilidad de reversión al plazo de treinta años posteriores a la expropiación inicial.

La LEF de 1954 suprimió este plazo y la jurisprudencia estableció que la reversión procedía siempre, que era un derecho nuevo, no ligado a la normativa de la expropiación originaria, y cuyo plazo de caducidad se contaba desde que se produjese la desafectación, sin ninguna relación con la fecha originaria de la expropiación. Hay casos paradigmáticos. Por ejemplo: una Sentencia de revisión de la Sala 3.^a de 25 de junio de 1999 (que ha comentado T. CANO en el núm. 151 de RAP) declaró el derecho a la reversión por una desafectación producida ciento cincuenta años después de la expropiación para la estación de Arrabal en Zaragoza (ferrocarril Zaragoza-Barcelona).

Pero, inesperada y súbitamente (en una enmienda del partido del Gobierno en el Senado, enmienda de la que no conoció, pues, en la fase de debate, la Cámara de Diputados), la Ley de Ordenación de la Edificación de 5 de noviembre de 1999 incorporó una Disposición Adicional 5.^a, con cinco reglas nuevas, que sustituyó íntegro el artículo 54 de la LEF. La materia, como se ve, es absolutamente heterogénea con la materia de la Ley en que se ha inserto. El Gobierno ha «aprovechado el paso del Pisuerga por Valladolid», puede decirse. Parece que se ha intentado facilitar la «operación urbanística Chamartín» en Madrid, donde los reversionistas, antiguos expropiados de las instalaciones ferroviarias, se prometían fuertes indemnizaciones ante unos planes urbanísticos espectaculares.

El amparo técnico de este inesperado golpe de mano fue, como se recuerda en la Exposición de Motivos, una afirmación incidental del

Tribunal Constitucional de que la reversión era una cuestión «de legalidad ordinaria», no exigida por la regulación constitucional de la expropiación. Fue una de las Sentencias RUMASA, la STC 67/1988:

«No cabe duda de que el artículo 33.3 de la Constitución no ha incluido dentro de las garantías constitucionales de la propiedad el derecho de reversión, que es, en consecuencia, un derecho de configuración legal».

Pero es más que dudoso que a esa afirmación se le pueda dar un alcance que exceda del caso concreto de la expropiación de RUMASA, en que la causa de la expropiación fue «el saneamiento del sistema financiero», lo que parece excluir la posibilidad de una desafectación de la finalidad expropiatoria.

Pero aun así, aunque el Tribunal Constitucional diera un valor general a esa afirmación, ¿puede decirse seriamente que es cierta? Más que de la expropiación hay que hablar aquí del derecho de propiedad (art. 33.1) y de su «contenido esencial» inaccesible al legislador, según el artículo 53.1 de la Constitución. Igualmente resulta aquí invocable el Protocolo 1 del Convenio Europeo de Protección de Libertades y Derechos Fundamentales, con el que hay que interpretar (art. 10.2 de la Constitución) la Constitución misma.

Pues bien, muchos creemos que la reversión está directamente vinculada a ese «contenido esencial». La misma Sentencia constitucional en que el legislador pretende apoyarse declaró que la reversión

«va inescindiblemente unida a la causa de la expropiación».

En nuestro *Curso de Derecho Administrativo*, tomo II, 7.^a ed., sostenemos Tomás R. FERNÁNDEZ y yo mismo esa inescindible vinculación de la reversión al contenido esencial del derecho de propiedad. También, GARCÍA LUENGO en «REDA», núm. 106, y un reciente y excelente libro de un civilista, Germán DE CASTRO, *Reversión expropiatoria. Una reflexión en la perspectiva civilista*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

Supongo que sobre esto tratará José Luis Yuste el próximo jueves, de modo que no me entretendré más en el problema. En todo caso, sí creo que debo decir que el plazo de diez años es absolutamente inaceptable. El mínimo aceptable serían los treinta años de la *longuísima temporis praescriptio*, y mejor aún los cien de la vieja posesión inmemorial, que constituye por sí sola un título nuevo,

aunque quizá esta duración se acomode menos al ritmo de nuestra época.

En todo caso, sí me parece importante decir que en los supuestos en que la desafectación vaya acompañada con una afectación a una causa nueva de utilidad pública o interés social, tal nueva afectación puede permitir, sin obstáculo alguno, una nueva expropiación. Por una parte, el derecho de reversión es un derecho patrimonial privado y, por tanto, perfectamente expropiable él mismo, siempre que la nueva afectación se beneficie de una causa de utilidad pública o interés social, como suele ser normal. Por otra parte, esta expropiación nueva puede partir de la valoración reversional que habrá debido hacer el Jurado de Expropiación para fijar la indemnización a satisfacer por el reversionista, según el propio artículo 55 LEF, de modo que no hay justificación para una erosión de principios constitucionales como la que la reforma legal indudablemente —y como mínimo— hace. Al margen de los lucros *in re*, que siempre pertenecen al reversionista, como vemos justificado en otro lugar, ese justiprecio en el supuesto de la expropiación será normalmente el 5 por 100 del valor del bien revertido; pocas ocasiones se dan en que una afirmación tal, que parecería tener una intención reductora, pueda justificarse en términos rigurosamente objetivos. En efecto: recordemos que el reversionista debe pagar el justiprecio del bien que revierte a la Administración, justiprecio fijado por el Jurado Provincial de Expropiación. Como al día siguiente de que el efecto reversional se produzca la Administración puede proceder a una nueva expropiación del bien, si la nueva afectación, como es la hipótesis, cuenta con la declaración a su favor de la utilidad pública o el interés social, el justiprecio de esta reexpropiación será el mismo fijado por el Jurado para la reversión antecedente si no han transcurrido dos años de la misma (art. 58 LEF), más un 5 por 100 de premio de afección, 5 por 100 que el expropiado no tiene que pagar en su indemnización reversional. El derecho de reversión, por tanto, valdrá normalmente, en ese supuesto preciso de que la nueva finalidad a que el bien revertido se afecte sea susceptible de una reexpropiación inmediata, ese 5 por 100 y nada más. Nada impediría, por otra parte, que toda la operación pueda concentrarse en la expropiación directa e inmediata del derecho de reversión mismo, como antes indiqué; hay un *iter inutilis* en la duplicación de una reversión, primero, más una reexpropiación, en segundo lugar, sólo tras el efecto reversional, que yo he expuesto sólo con una finalidad demostrativa. ¿Está justificada toda la operación de reforma legal y su resultado para evitar ese importe, mínimo ordinariamente, de un derecho cuya sustancia pone de relieve la excepcionalidad misma de la expropiación como despojo —tér-

mimo que utiliza el Tribunal Constitucional— de un derecho fundamental garantizado y base del orden social? Conteste cada cual.

¿Y qué ocurre cuando la desafectación de la utilidad pública o el interés social que en su momento justificaron la expropiación lleva a una finalidad puramente económica por ausencia de tales utilidad o interés? La nueva regulación del artículo 54 mantiene también en este caso la propiedad pública anterior. Pero esto ya, a mi juicio, constituye una directa violación del artículo 33.3 de la Constitución, que sólo por razón de utilidad pública o de interés social admite la privación de la propiedad privada y que no parece tolerar, por tanto, que tal privación pueda mantenerse al margen de esas causas constitucionalmente tasadas. Se ha convertido así a la expropiación, con su descausalización completa, en una simple modalidad de adquisición de la propiedad, abstracta y perpetua, lo que contradice su estricto concepto constitucional. Todo esto se hace aún más llamativo cuando el beneficiario de la expropiación sea un particular, como es hoy normal, y, por tanto, el titular de la inicial adquisición expropiatoria, supuesto que no se exceptúa de la nueva regulación; el beneficiario privado se encontrará con un beneficio patrimonial que puede ser considerable y cuya justificación no se ve fácil.

Concluyo aquí esta panorámica consideración sobre la valoración y los posibles puntos de reforma de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954. Estoy seguro de que quienes en este curso han de seguirme con el análisis de cuestiones más concretas mejorarán, sin duda, las estimaciones tan generales en que me he visto obligado a mantenerme.

JURISPRUDENCIA

