

Bienes públicos y expropiación forzosa

Juan Antonio CHINCHILLA PEINADO
Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo
Universidad Autónoma de Madrid

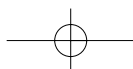
Palabras clave: dominio público; expropiación

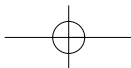
Key words: state domain; eminent domain; compulsory purchase

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. BIENES PÚBLICOS.—1. Concesión de uso del dominio público y cesión temporal a terceros.—2. Desafectación y control jurisdiccional de su motivación.—3. Recuperación de oficio de bienes públicos y acciones civiles.—4. Disposiciones de bienes. Interpretación de las cláusulas del contrato de enajenación. Enajenación de bienes de sociedades mercantiles. Parcelas sobrantes.—5. Permuta por obra futura: principio de concurrencia y desviación de poder.—6. Reversión de bienes cedidos gratuitamente.—III. EXPROPIACIÓN FORZOSA.—1. Relación de bienes y derechos afectados. Identificación de los titulares.—2. Declaración de urgencia contenida en la aprobación de planes y proyectos. Motivación e información pública.—3. Expropiación parcial.—4. Criterios de valoración.—5. Hojas de aprecio.—6. Presunción de acierto de la Resolución del Jurado de Expropiación.—7. Intereses de demora.—8. Consignación y ocupación.—9. Retasación.—10. Reversión.—11. Vía de hecho.—12. Ocupación temporal.

I. INTRODUCCIÓN

Durante el año 2008, la regulación de los bienes públicos no ha contado con ninguna incidencia normativa significativa, ni a nivel legislativo estatal o de la Comunidad Autónoma, ni a nivel local, dado que las Ordenanzas aprobadas inciden, fundamentalmente, en la determinación de las tasas o precios públicos a satisfacer por la utilización de tales bienes públicos, siendo objeto de análisis en el correspondiente Informe sectorial. La misma situación se produce en el ámbito de la regulación de la expropiación forzosa. Por el contrario, la jurisprudencia sí aporta novedades en el tratamiento de estas materias.





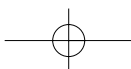
II. BIENES PÚBLICOS

1. Concesión de uso del dominio público y cesión temporal a terceros

La *STS de 6 de mayo de 2008 (recurso de casación núm. 3230/2007)*, incide sobre la naturaleza de los aparcamientos construidos y gestionados por empresas privadas sobre bienes de dominio público a través de la correspondiente concesión. A tal efecto, la sentencia precisa que, en el supuesto objeto de controversia, independientemente de que la Corporación local, por medio del concesionario de las obras de construcción y explotación, cediese la parcela de terreno calificada como dotaciones locales para la construcción del aparcamiento, lo hacía en el ámbito de una financiación de una obra pública mediante la concesión de dominio público, lo que implica que al finalizar la concesión, todas las instalaciones revierten al ayuntamiento. Desde esas premisas, el Tribunal considera válida la modificación del Reglamento de Régimen Interior efectuada por la Corporación local, respecto a la transmisión en régimen de rotación de las plazas de aparcamiento a los residentes por un plazo de 75 años (el mismo plazo de vigencia de la concesión) y un precio determinado, al incluirse expresamente que también las sucesivas transmisiones de las plazas de aparcamiento efectuadas por terceros tendrían limitado su precio, instituyéndose un derecho de adquisición preferente a favor del propio ayuntamiento. Para el Tribunal Supremo, dicha regulación no comporta una modificación de las características del servicio establecidas en el correspondiente contrato a tenor de lo fijado en el Pliego de licitación ni de las tarifas que han de ser abonadas por los usuarios. Tampoco afecta al régimen financiero del contrato de concesión de obra de construcción de un aparcamiento subterráneo, zona de equipamiento y adecuación de la plaza superior y la posterior gestión del servicio respecto del cual la Administración hubiere de restablecer el equilibrio económico. Simplemente comporta, a juicio del Tribunal, una mayor clarificación de las condiciones esenciales ya fijadas en el Pliego de condiciones que regía la contratación administrativa en cuanto a titulares y transmisiones. Y ello porque las plazas «adquiridas» por los residentes suponen simplemente la adquisición de «un derecho de uso temporal de una plaza de aparcamiento que no implicaba transmisión de propiedad al desarrollarse en el ámbito de una concesión de uso temporal de un espacio de dominio público». En consecuencia, el valor de la concesión de uso temporal debe fijarse ineludiblemente por la Administración concedente, dado que no se trata de una transacción que pueda efectuarse libremente en el mercado al ser indisponible por el vendedor el precio marcado. Y tal valor subsiste a lo largo de la vigencia del periodo de uso temporal, por lo que resulta implícito a la concesión la exclusión de cualquier veleidad especulativa propia de la compraventa de fincas de titularidad privada donde sí rigen las leyes del mercado.

2. Desafectación y control jurisdiccional de su motivación

La exigencia de que se acredite por la Administración Local la oportunidad de la desafectación en el correspondiente expediente administrativo, en los términos del art. 8.1



del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, es configurada por la *STSJ de Castilla y León (Sala de Burgos) de 22 de febrero de 2008 (recurso de apelación núm. 197/2007)*, como facultad discrecional en cuyo control los órganos jurisdiccionales no pueden sustituir el criterio de oportunidad de la Administración por su propio criterio de oportunidad, sin perjuicio del control frente a posibles arbitrariedades. Desde esta auto restricción, la sentencia considera que concurre la oportunidad en la previa desafectación de un camino público y su posterior permuta por otros terrenos pertenecientes a una mercantil, dado que «...no se perjudica el acceso a la finca de la actora, ni tampoco se perjudica para un futuro los aprovechamientos urbanísticos que corresponden a dicha finca, y por el contrario con la desafectación solicitada y la posterior modificación del trazado del camino se permite la continuidad física de las nuevas propiedades adquiridas por la mercantil..., y además se habilita que todas las propiedades adquiridas constituyan un suelo comunicado, sin interposición alguna con las actuales instalaciones industriales de la mercantil, ello lógicamente va a permitir llevar a efecto y poder materializar la ampliación de tales instalaciones para las que se le ha reconocido tanto la autorización de uso excepcional del suelo como su evidente interés social por lo beneficioso que puede ser para la creación de puestos de trabajo. Todos estos datos revelan y acreditan de una forma cierta y veraz que concurren las circunstancias objetivas necesarias para poder concluir que existe el requisito de la oportunidad que ha llevado al ayuntamiento de Aranda de Duero a acceder al cambio de calificación jurídica de los terrenos...».

3. Recuperación de oficio de bienes públicos y acciones civiles

La *STSJ de Castilla y León (Sala de Burgos) de 5 de septiembre de 2008 (recurso de apelación núm. 78/2004)*, reitera los requisitos jurisprudenciales exigidos para proceder a la recuperación de oficio regulada en los arts. 82.a) LBRL y 70 RBEL, y que pueden sintetizarse en la constancia de la condición demanial del bien que se trata de investigar y recuperar por la administración aunque no sea necesario la acreditación de la plena titularidad demanial de aquéllos, la acreditación de una posesión pública anterior con destino a un uso público y la existencia de una usurpación reciente. En el caso concreto, ante la falta de una prueba suficiente de la titularidad pública del camino, estima el recurso de apelación interpuesto por el particular, afirmando que el ayuntamiento debería, en vez de acudir a esta facultad de recuperación de oficio, haber ejercitado ante los tribunales civiles las correspondientes acciones civiles en reclamación de la retirada de las puertas por considerar que se habían erigido en un camino de dominio público. Lo relevante de la sentencia son las afirmaciones referidas a la «naturaleza» de la recuperación de oficio. Se afirma en primer lugar, y por referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que la misma constituye en realidad un interdicto administrativo (*interdictum propium*) de ejercicio obligatorio. Desde esa consideración precisa correctamente que ni el procedimiento de recuperación de oficio supone una declaración de propiedad a favor de la Administración, dado que ello, en su caso, será discutido ante la Jurisdicción Civil,

teniendo la postura que adopte la jurisdicción contencioso-administrativo carácter simplemente prejudicial. Es más, ésta no podrá incorporar al fallo declaraciones relativas a la inexistencia de la titularidad pública del bien o al derecho de particular de realizar cualquier construcción en su propiedad. Y en segundo lugar, que la misma no constituye una manifestación de la potestad sancionadora de la Administración. En otro plano, y desde la perspectiva procedimental, la sentencia afirma que la Administración no queda vinculada por la decisión de archivar un previo procedimiento de recuperación de oficio si obtiene nuevos elementos probatorios, bien sea acerca de la titularidad del bien, sea sobre su usurpación. En tal supuesto, no será necesario proceder a revisar de oficio el acuerdo por el que se archivaron las previas actuaciones, dado que éste ni contiene un pronunciamiento favorable para el presunto usurpador ni tampoco recogía un pronunciamiento que pudiera resultar lesivo a los intereses públicos. Además, la sentencia correctamente precisa que la fundamentación del acuerdo de recuperación de oficio sólo puede vincularse a la usurpación y al carácter público del bien, excluyendo la vulneración de cualquier legislación sectorial. En concreto, rechaza que pueda fundamentar dicho procedimiento la existencia de una infracción urbanística consistente en la falta de previa licencia municipal para la instalación de las puertas que cierran el camino público.

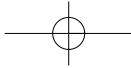
A su vez, la *STS de 21 de mayo de 2008 (recurso de casación en Interés de Ley núm. 28/2004)*, rechaza que la prueba por parte municipal de la titularidad del bien sobre el que proyecta la potestad de recuperación de oficio pueda consistir únicamente en su inscripción en el Inventario de Bienes Municipales regulado en los arts. 17 y ss., RBEL. Por el contrario, correctamente el Tribunal Supremo rechaza que la inscripción en dicho Inventario tenga carácter constitutivo o sea el único medio de prueba. Tratándose de vías públicas procedentes del deber de entrega en actuaciones de transformación urbanística, art. 16.1.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, no es en absoluto su inclusión en el Inventario Municipal lo que determina su condición de bienes de dominio público. Es la aprobación definitiva del instrumento de gestión que implique la reparcelación la que determinará la entrega *ex lege* del bien al municipio. Cuestión distinta, como precisa la *STSJ de Castilla y León (Sala de Valladolid) de 25 de febrero de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 157/2001)*, es que dicha inscripción o su falta constituya un simple indicio.

En este mismo contexto, tras afirmar que la decisión de incorporar el bien en el Inventario de Bienes supone, no el acuerdo de iniciar el procedimiento de recuperación de oficio, sino su resolución, la *STSJ de Castilla y León (Sala de Burgos) de 25 de abril de 2008 (recurso de apelación núm. 215/2007)*, por lo que al haber sido adoptado sin la previa audiencia de los propietarios colindantes determina su anulabilidad, realiza unas precisiones sobre el valor probatorio que a efectos del procedimiento de recuperación de oficio pueden tener unas previas sentencias del orden civil que declaren la falta de propiedad privada de unos determinados sujetos respecto de un callejón y que se oponen a la recuperación de oficio del bien, si bien no se pronuncian sobre la propiedad que pudiera corresponder a los propietarios privados del otro lado del callejón respecto del que ahora el

ayuntamiento ha concluido el procedimiento de recuperación de oficio. Para el Tribunal Superior, a la vista de tales pronunciamientos civiles, todo intento del sujeto privado de pretender que se reconozca a la misma la titularidad y propiedad del callejón está condenado al fracaso, por cuanto que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, ni siquiera a título prejudicial, puede ya entrar a valorar si el sujeto privado es o no propietario del callejón cuando ya un pronunciamiento realizado por la Jurisdicción Civil, que es la competente, no ha reconocido dicha propiedad. Lo que sí podrá cuestionarse por el sujeto privado y ser valorado con efectos meramente prejudiciales (pero no con efectos de cosa juzgada), bajo la cobertura del art. 4.1 de la Ley de la Jurisdicción, por el órgano jurisdiccional contencioso-administrativo es la titularidad de dicho bien por parte del ayuntamiento, si el callejón estaba o no destinado al uso público y si la «presunta usurpación» al uso público de dicho callejón realizada por tales sujetos privados ha sido o es reciente. Y aquí el Tribunal considera improcedente la recuperación de oficio efectuada por el ayuntamiento, dado que no ha quedado acreditado que dicho callejón estuviera abierto al uso público, sino todo lo contrario, dado que ha estado tapiado y luego cerrado al público desde hace muchos años. En consecuencia, los problemas jurídicos que atañen respecto de dicho callejón y que afectan a su naturaleza y titularidad deberán ser resueltos por la Jurisdicción Civil, y ello porque las dos sentencias civiles ya dictadas no dilucidaron totalmente el problema, ya que si bien se dijo en dichas sentencias quien no era el titular y propietario del callejón, sin embargo queda pendiente de resolver también en vía civil y con efectos de cosa juzgada la verdadera titularidad de dicho bien.

Por el contrario, aún cuando no exista propiamente un procedimiento que articule la recuperación de oficio de un bien que concluya con una resolución en tal sentido, sino simplemente una resolución ordenando el desmontaje de un muro y una valla que cierran una calleja en un plazo determinado con advertencia de proceder a su ejecución subsidiaria, la *STSJ de Castilla y León (Sala de Valladolid) de 25 de febrero de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 157/2001)*, parte de su válida tramitación al no haber sido cuestionado por el sujeto privado afectado por la recuperación de oficio. No obstante, anula dicha recuperación de oficio al no haberse acreditado por el ayuntamiento la posesión pública, dado que la calleja sólo sirve de acceso a la propiedad del actor y a la del vecino; en la documentación aportada a las actuaciones, entre los dos propietarios de los fundos a los que da la calleja, se ha venido a lo largo del tiempo manteniendo la titularidad del demandante y de quienes el mismo trae causa; las casas vecinas y que pertenecen a quienes denuncian la apropiación del actor, no tienen huecos abiertos sobre el lugar, lo que induce a pensar en la propiedad del mismo por la aplicación de la doctrina de los arts. 582 y concordantes del Código Civil; ha de considerarse que todas ellas son circunstancias que indican, clara y rotundamente, que no se ha demostrado de modo cumplido y acabado que la administración actora haya poseído el bien cuya recuperación ha actuado.

La *STS de 2 de abril de 2008 (recurso de casación núm. 1659/2004)*, fija con precisión la competencia del alcalde para acordar la recuperación de oficio de los bienes públicos municipales. Ciertamente, el art. 71.2 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales dispone que la recuperación en vía administrativa «requerirá acuerdo previo de

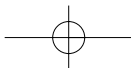


la Corporación». Aquí no puede identificarse Corporación y Pleno. La Corporación es la organización territorial, como se infiere para el Tribunal Supremo del art. 22.2.j) de la Ley de Bases de Régimen Local, cuando dice que corresponderá al Pleno «la defensa de la Corporación en materias de competencia plenaria», distinguiendo la persona jurídica (la Corporación) y el órgano (el Pleno). Desde esta premisa correctamente el Tribunal Supremo afirma que cuando el Reglamento de Bienes exige «acuerdo previo de la Corporación» no está atribuyendo la competencia a un órgano concreto dentro de la Corporación, para lo cual haya que acudir a los arts. 21 y 22 LBRL, en el primero de los cuales se atribuyen al alcalde «aquellas competencias que la legislación del Estado (...) asigne al municipio y no atribuya a otros órganos municipales», art. 21.1.s). Éste es el título de atribución a los alcaldes de la competencia para ordenar la recuperación de oficio de bienes en vía administrativa, y no el del art. 21.1.k) («el ejercicio de acciones judiciales y administrativas»); el ejercicio de una acción administrativa es cosa distinta a la recuperación de oficio, pues alude necesariamente a la comparecencia ante otras Administraciones en defensa de intereses municipales, sin lo cual no puede decirse que haya «ejercicio de acción administrativa», lo que es distinto al puro ejercicio de potestades municipales (*v. gr.*, tributaria, de disciplina urbanística, de seguridad vial, expropiatoria, etc.); en todos estos supuestos existe ejercicio de competencias administrativas pero no ejercicio de acciones administrativas.

No resulta necesario que la Administración ejercite su potestad de recuperación de oficio ante la solicitud de un particular, adquirente de una parcela en virtud de una previa subasta pública, de que se le reintegre por el ayuntamiento la superficie ocupada por un vial y una zona verde, amparándose en el art. 38 de la Ley Hipotecaria. Por el contrario, como precisa la *STSJ de Andalucía (Sala de Sevilla) de 8 de febrero de 2008 (recurso de apelación núm. 265/2006)*, debe considerarse que dicho art. 38 de la Ley Hipotecaria incorpora una presunción *iuris tantum*, por lo que admite la prueba en contrario mediante la demostración de que el contenido registral no se corresponde con la realidad acaecida en el mundo extra registral, máxime cuando se ha producido la adquisición en subasta pública, lo que entraña la adquisición de una finca como cuerpo cierto, con unos límites predeterminados que no tienen por qué coincidir con los límites registrales. Ante esta tesitura, considera el órgano jurisdiccional que la Administración válidamente ha incorporado los bienes al dominio público en virtud de la ejecución del planeamiento urbanístico, debiendo ser el recurrente quién debería haber probado que dicha adquisición se realizó al margen de los procedimientos urbanísticos.

4. Disposiciones de bienes. Interpretación de las cláusulas del contrato de enajenación. Enajenación de bienes de sociedades mercantiles. Parcelas sobrantes

En los procedimientos de enajenación, la *STSJ de Navarra de 30 de junio de 2008 (recurso de apelación núm. 127/2008)*, reitera el principio general de la vinculación del



adjudicatario al pliego que rigió la subasta de un bien integrante del Patrimonio Municipal del Suelo. En el caso debatido, la Sala precisa que si bien el art. 228.2.a) de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo, establece dos sistemas de disposición de tales bienes, concurso y subasta, precisando que este último será obligatorio cuando el destino de los bienes sea el de usos comerciales o residenciales de vivienda libre, ello no excluye que por la Administración municipal pueda utilizarse tal procedimiento en los demás supuestos. Desde ese planteamiento, confirma la interpretación literal del Pliego que exige que todas las viviendas construidas sobre la parcela enajenada tengan, como máximo, el precio de venta de las viviendas libres tasadas fijadas por el Gobierno Foral y que los garajes deban ser enajenados a los adquirentes de las viviendas y no a terceros.

La enajenación de bienes propios de las sociedades de titularidad íntegramente municipal está sometida al respeto de los principios de publicidad y concurrencia. Si bien la interpretación de esta cláusula no es clara, para la *STSJ de Castilla y León (Sala de Valladolid) de 25 de enero de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 653/2002)*, el principio de publicidad no se satisface simplemente con la inserción de dos anuncios en periódicos de ámbito provincial, donde escuetamente se refería la enajenación sin precisar los caracteres básicos del Pliego de Cláusulas, lo que implica igualmente una vulneración del principio de concurrencia, al no poder ser suficientemente conocida la enajenación.

El art. 115.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales permite la enajenación directa de los bienes municipales que tengan la consideración de parcelas sobrantes, por ser porciones de terreno propiedad de las entidades locales que por su reducida extensión, forma irregular o emplazamiento, no fueran susceptibles de uso adecuado. Ahora bien, la *STSJ de Andalucía (Sala de Granada) de 17 de marzo de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 1617/2000)*, precisa que aún cuando exista un terreno municipal que de hecho pueda considerarse parcela sobrante en atención a sus características físicas, sólo podrá procederse a enajenarlo directamente si previa y formalmente se ha tramitado el expediente administrativo que conlleva la declaración del terreno como parcela sobrante.

5. Permuta por obra futura: principio de concurrencia y desviación de poder

Con toda precisión, la *STS de 5 de febrero de 2008 (recurso de casación núm. 773/2003)*, plantea la problemática que rodea a la figura de la permuta por obra futura y los riesgos de desviación de poder que encierra en cuanto técnica que puede adoptarse para eludir ilegalmente la licitación pública en la enajenación de bienes o en la ejecución de obras públicas. En el supuesto concreto, el Tribunal Supremo considera que la actuación del ayuntamiento de Marbella ha estado investida, en el momento de la elección del contrato de permuta por obra futura, de manifiesta desviación de poder, puesto que la finalidad realmente perseguida ha sido adjudicar la realización de unas obras públicas a una entidad concreta, con posterior cesión a la misma de parte de lo edificado. Con la elección contractual indebidamente elegida, se consiguió eludir la regla

general de la subasta para la realización de obras públicas, adjudicando la misma —de forma directa— a la entidad recurrida, lo que supuso el claro apartamiento de potestades regladas por parte de la Administración municipal. Y llega a esa conclusión a partir del siguiente razonamiento: «...Existe un dato especialmente significativo del que debemos deducir —junto a otros colaterales o complementarios— por vía indiciaria la desviada decisión municipal: La inexistencia de dato alguno objetivo para elegir como contratante permutante a la entidad codemandada en la instancia y ahora recurrida. El ayuntamiento, propietario de un estratégico solar en el centro de la ciudad, una vez desafectado el mismo del destino con el que era considerado en el patrimonio municipal y calificado el citado inmueble como bien patrimonial, decide proceder a su enajenación al objeto de conseguir, a cambio del mismo, determinados locales para uso municipal (concretamente un salón de plenos). Si bien se observa, la elección de la recurrida como permutante ya se había producido en fecha de 21 de abril de 1993, cuando el alcalde suscribe un convenio con dicha entidad, teniendo entonces el inmueble la consideración de bien de dominio público no enajenable y sin haberse, ni siquiera, llevado a cabo la valoración del mismo; dicha decisión —con la consiguiente elección de la recurrida como permutante— no sería avalada por el Pleno del ayuntamiento hasta el día 17 de diciembre de 1993, cuando las obras llevaban seis meses de realización. A tal efecto, se trata de justificar la existencia de un previo expediente que avalara la necesidad de la permuta, pero tal planteamiento no puede ser considerado de recibo en el ámbito del presente recurso e implica un olvido de las garantías jurídicas que el ordenamiento jurídico impone al funcionamiento de las Administraciones públicas. Lo más significativo es que no existe dato alguno objetivo que justifique la concreta elección de la recurrente que, no se olvide, no es la propietaria de los terrenos, sino todo lo contrario. En la permuta, y más en el ámbito de los intereses públicos, la razón de ser de su viabilidad jurídica viene determinada por la concreta necesidad pública de un determinado bien de titularidad ajena al patrimonio municipal, pero, en el supuesto de autos, ninguna razón objetiva, experiencia técnica, habilidad específica o calificación profesional avalan la elección de la recurrida para la suscripción de un contrato de permuta, como no fuera la arbitraria voluntad municipal de que fuera ella —y no otra— la entidad a la que habría de permutarse el inmueble municipal a cambio, en parte, de la realización de unas obras y el abono de unas cantidades que, en principio, no se presentan como contraprestaciones contractuales personalísimas, específicas o genuinas sólo realizables por la entidad recurrida; más al contrario, las mismas se presentan como prestaciones objetivamente ejecutables por cualquier entidad dedicada a la actividad constructora, a la que se podría —y debería— haber elegido a través de un mecanismo contractual más objetivo que la particular elección llevada a cabo utilizando —con desviación de poder— el expediente contractual de la permuta...».

6. Reversión de bienes cedidos gratuitamente

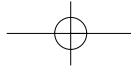
La STSJ de Castilla-La Mancha de 4 de junio de 2008 (recurso de apelación núm. 14/2007), precisa que la determinación de la procedencia de la acción de reversión

ejercitada por la Administración local debe basarse en un efectivo incumplimiento de la condición modal impuesta en el acuerdo de cesión. Y ello no se produce en el supuesto objeto del pleito respecto de una finca que había sido cedida al entonces Organismo Autónomo Correos y Telégrafos con destino a la construcción de un edificio para la prestación de sus servicios de correos y telecomunicaciones, debiendo procederse a implantar la edificación en un plazo máximo de cinco años y mantenerse el destino durante los treinta años siguientes. Para el Tribunal no se produce dicho incumplimiento ya que el local ha estado destinado a almacén. Lo relevante es que la sentencia precisa que, incluso aún cuando el edificio hubiese estado desocupado no se habría producido un incumplimiento de la condición impuesta, puesto que ello «...no impide que se pueda aprovechar o hacer uso del mismo más tarde, o en un momento posterior...». Desde esta línea argumental, el incumplimiento sólo podrá apreciarse si «...si se destinase a una finalidad distinta de la de los servicios de Correos que fue la causa determinante de la cesión...». En su desarrollo argumental, la sentencia precisa, reiterando la construcción elaborada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que esta cesión gratuita debe configurarse como una donación con carga modal de mantenimiento del destino. Una vez producido el incumplimiento por el cesionario, la Administración cedente debe ejercer su acción de reversión, conforme a la STS de 21 de febrero de 2006 (recurso de casación núm. 6037/2002), en atención a ese carácter de donación modal —con todas las matizaciones que se quieran—, en el plazo de años contados desde que el donante tuvo conocimiento del hecho determinante del incumplimiento y posibilidad de ejercitar la acción, por aplicación analógica del art. 1.299 del Código Civil (en atención a la similitud con las acciones rescisorias y resolutorias), siendo dicho plazo igualmente de prescripción. Ahora bien, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha asume el cambio de criterio fijado por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 2006 anteriormente citada, y señala que la obligación de mantenimiento de la carga modal no está sometido a plazo alguno, dejando sin efecto la previsión del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, permitiéndose así que, declarada la prescripción de la acción de reversión, si con posterioridad se produce un incumplimiento del destino será procedente ejercer nuevamente la acción.

III. EXPROPIACIÓN FORZOSA

1. Relación de bienes y derechos afectados. Identificación de los titulares

En cuanto a la determinación del sujeto expropiado, tratándose de bienes inmuebles, en primer lugar se reputa dueño o titular de derechos sobre los mismos a quien resulte serlo conforme al Registro de la Propiedad. Sólo en su defecto, esto es, subsidiariamente, merece esa condición quien la acredite en virtud de registros administrativos y en último lugar, a falta también de los mismos, a quien notoria y públicamente se le tenga por tal. Ahora bien, existiendo sujetos que acrediten una misma titularidad a través de los distin-



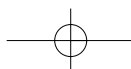
tos medios anteriormente expuestos, la *STS de 1 de diciembre de 2008 (recurso de casación núm. 3910/2005)*, debe darse por existente el derecho que figure inscrito mientras no exista contradicción; derecho que, de haber oposición, puede ser destruido, pero no en un recurso contencioso-administrativo sino en un proceso civil en el que se ventile la cuestión. De modo que si aparece otro título susceptible de enmendar al primero, se ha de proceder a la consignación del justiprecio, sin que deba pronunciarse, aún siquiera con carácter prejudicial, el órgano contencioso-administrativo. Ciertamente, y en los términos de la *STSJ de Madrid de 26 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 2949/2003)* no es el Catastro el medio preferente para la identificación de las titularidades que resultaren afectadas como consecuencia de un proceso expropiatorio, sino que lo es precisamente el Registro de la Propiedad. Por ello, si no aparece inscrita en el Registro de la Propiedad una determinada finca, habiendo sido el mismo consultado por la Administración expropiante, no podrá imponerse la existencia de una titularidad catastral sin previamente haber modificado la realidad registral.

Cuando sobre los bienes objeto de expropiación existan arrendatarios, éstos deberán ser incluidos en la relación de titulares afectados por la Administración expropiante si los mismos constan inscritos en los registros fiscales. Y a estos efectos, la *STS de 9 de diciembre de 2008 (recurso de casación núm. 4240/2005)*, considera como tal registro fiscal el Padrón Municipal del Impuesto de Actividades Económicas. Lo que resulta irrelevante a efectos de la inclusión en tal relación de afectados es que el desempeño de la correspondiente actividad económica por el arrendatario carezca de los títulos administrativos exigibles, puesto que su ausencia dará lugar a la imposición de las correspondientes sanciones, pero no permite excluir su consideración como sujetos afectados por la expropiación.

Si surgen disputas relativas a la cabida del bien expropiado, la jurisdicción contencioso-administrativa será competente para su determinación, siquiera sea a título prejudicial, puesto que la titularidad dominical puede ser objeto de declaración prejudicial cuando no constituye la cuestión litigiosa en sí misma, sino que está íntimamente relacionada con una cuestión de carácter administrativo cuya resolución exige pronunciarse sobre aquélla, en casos en los que existan dudas sobre la titularidad pública o privada del terreno, o sobre el verdadero dueño de los bienes sujetos a expropiación forzosa, cuando no existan títulos acreditativos, entre otros supuestos análogos, como recuerda la *STSJ de Canarias (Sala de Las Palmas) de 28 de mayo de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 318/2005)*, sin perjuicio de que la decisión que se pronuncie, dado su carácter prejudicial, no produzca efecto fuera del proceso en que se dicte y pueda ser revisada por la Jurisdicción Civil.

2. Declaración de urgencia contenida en la aprobación de planes y proyectos. Motivación e información pública

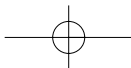
La *STS de 20 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 1536/2005)*, fija la posición de la declaración de utilidad pública en nuestro sistema constitucional y su determinación general por Ley, en los siguientes términos: «...en nuestro ordenamiento jurí-



dico, el ejercicio de la potestad expropiatoria, en cuanto afecta a un derecho constitucionalmente protegido, el de propiedad (art. 33, apartado 1, de la Constitución), debe ejercitarse a través de un procedimiento en el que, previa declaración de la causa legitimadora de la operación expropiatoria, se identifique el objeto a expropiar, se cuantifique el justiprecio y se proceda al pago y a la toma de posesión (*vid.* la STC 37/1987). Aquella declaración compete al legislador, pues, no en vano, el art. 33, apartado 3, de la Constitución remite el ejercicio de la potestad expropiatoria a lo dispuesto en las leyes (STC 166/1986, F. 13A), debiendo hacerlo caso por caso (arts. 11, 12 y 13 de la Ley de Expropiación Forzosa). Esta exigencia no obsta, sin embargo, a que, para categorías determinadas de bienes, se admitan las declaraciones implícitas en la aprobación de los correspondientes planes de obras y servicios, así como las declaraciones genéricas, necesitadas de un acto administrativo ulterior de expreso reconocimiento para comprobar que en el caso concreto concurre la *causa expropriandi* (art. 10 de la Ley de Expropiación Forzosa). Otra cautela del procedimiento expropiatorio radica en la fijación y en el pago del precio expropiatorio, y aunque la garantía constitucional no exige que sea anterior a la privación singular que la expropiación comporta (STC 166/1986, F. 13B), el legislador ha querido que tal constituya la pauta normal, diseñando un procedimiento general en el que, tras concretar en bienes específicos la causa de la expropiación mediante la declaración de la necesidad de la ocupación, los tasa y valora para proceder, a continuación, al pago del justiprecio y a la toma de posesión, no antes (art. 51 de la Ley de Expropiación Forzosa). Sólo por excepción, el siguiente artículo admite la dispensa de la regla general del previo pago en los casos urgentes debidamente justificados. Así, pues, tanto las declaraciones implícitas o tácitas de la utilidad pública o del interés social de un determinado proyecto, como la tramitación de la expropiación por el procedimiento de urgencia, constituyen singularidades de las reglas generales contempladas por el legislador, por lo que, necesariamente, han de ser objeto de una interpretación estricta, que no se compece con exégesis tendentes a aplicar la dispensa, de forma extensiva y analógica, a supuestos distintos de los estrictamente contemplados por el legislador [para el procedimiento de urgencia, *vid.* las Sentencias de la antigua Sala 5.^a del Tribunal Supremo de 15 de julio de 1983 (apelación 16/82) y de esta Sección 6.^a de la actual Sala 3.^a de 22 de diciembre de 1997 (recurso contencioso-administrativo 782/96, F. 9)...».

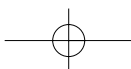
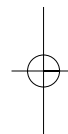
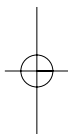
Desde ese planteamiento, la sentencia rechaza que las expropiaciones para la construcción de un ramal ferroviario para acceder a un polígono industrial (y en concreto a una determinada empresa) pueda ejecutarse simplemente por la aprobación del proyecto por el ente gestor de las infraestructuras ferroviarias, dado que no puede equipararse a la implantación de una línea ferroviaria de interés general. El Tribunal exige aquí tramitar el procedimiento por la vía ordinaria.

Ahora bien, cuando la declaración de utilidad pública y la urgencia en la necesidad de ocupación viene anudada a la aprobación de un Proyecto de Obras por determinación del legislador (p. ej., en materia de carreteras, en materia de infraestructuras ferroviarias), la concreta resolución que aprueba un determinado Proyecto no requiere incluir una especial motivación sobre la utilidad pública o la necesidad de urgente ocupación. Por el



contrario, en los términos fijados por la *STS de 21 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 11245/2004)*, en estos casos, es el legislador el que valora y entiende que es procedente la urgencia de la ocupación, atribuyendo dicha declaración al acto de aprobación del correspondiente proyecto, por lo que no se está en el caso de un acuerdo específico de declaración de urgencia y la consiguiente motivación o justificación, a que se refiere la parte cuando invoca los arts. 52 de la LEF y 56 de su Reglamento, sino que la valoración de la urgencia y su declaración se justifica por la previsión en tal sentido del legislador que la impone como una consecuencia de la aprobación del proyecto, sin perjuicio de que pueda cuestionarse la legalidad de dicho proyecto y hacer valer frente al mismo los medios de impugnación pertinentes.

En todo caso, cuando conforme a la legislación aplicable, la aprobación de un proyecto de infraestructura lleve aparejada la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación, el citado Proyecto debe ser sometido necesariamente al trámite de información pública a los efectos de la Ley de Expropiación Forzosa, esto es, a efectos de discutir la necesidad de ocupación de los terrenos y el trazado, sin que dicha función pueda ser suplida por la información pública del sometimiento del proyecto a los trámites de evaluación ambiental. La falta de esa información pública determina la nulidad del expediente expropiatorio y, consiguientemente, la comisión de una vía de hecho, como precisa la *STS de 15 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 2671/2007)*. Pero en dicho supuesto, cuando la expropiación se ha realizado a través de la figura del beneficiario que ejecuta la infraestructura viaria y procede a su explotación en régimen de concesión, la pregunta que surge es la determinación del sujeto obligado de la indemnización correspondiente a la comisión de la vía de hecho. A este respecto, por ejemplo, la *STSJ de Castilla-La Mancha de 28 de mayo de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 600/2004)* fija con precisión el sujeto obligado al pago, la Administración expropiante y no el beneficiario, a pesar de que éste es el sujeto obligado a pagar la indemnización expropiatorio por determinación legal. Y ello conforme al siguiente razonamiento: «...El Abogado del Estado discute a quién corresponde realizar el abono de ese 25 por 100 adicional, y señala que debe ser abonado por el concesionario de la autovía, HENARSA. A favor de esta postura argumenta de dos formas. Por un lado, cita el art. 17.2 de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de Construcción, conservación y explotación de las autopistas de peaje en régimen de concesión, que establece que “En el procedimiento expropiatorio, el concesionario asumirá los derechos y obligaciones del beneficiario y, en consecuencia, satisfará las indemnizaciones de toda índole que procedan por razón de las expropiaciones y ocupaciones temporales necesarias para la ejecución del proyecto”. Por otro, señala que es carga del concesionario la elaboración en debida forma del proyecto de trazado, en el que se debe incluir la relación de bienes y derechos, y, dice, si se estima que es necesario, antes de la aprobación del proyecto, el sometimiento a información pública, su omisión será defecto del proyecto achacable al concesionario, encargado de su tramitación, correspondiendo a la Administración sólo su aprobación final. Estos argumentos no son admisibles. Con carácter general cabe decir que la encargada de tramitar regularmente el procedimiento es la titular del mismo, esto es, la

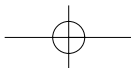


Administración expropiante (difícilmente cabe entender que un particular sea titular y dueño de un procedimiento administrativo), la cual, como entidad sujeta a la Ley y al Derecho (art. 103 de la Constitución), está obligada, y tiene la capacidad, para velar porque tal procedimiento se tramite con escrupuloso respeto a la legalidad. Aparte de ello, cabe señalar que, en cuanto al mencionado art. 17.2 de la Ley 8/1972, éste se refiere a «las indemnizaciones de toda índole que procedan por razón de las expropiaciones», lo cual alude claramente a las indemnizaciones propias de la expropiación, no a una que, justamente, se genera porque en vez de expropiación regular hay una ocupación ilegal. En cuanto al segundo argumento del Abogado del Estado, tampoco puede aceptarse. Según hemos visto, hay que entender que la ley exime de la información pública cuando ésta haya tenido lugar en el procedimiento de aprobación del proyecto, pero, *a sensu contrario*, la impone cuando ello no haya sido así. O bien la Administración debió, antes de aprobar el proyecto, obligar a realizar en el seno del mismo la información pública, o, si ésta no había tenido lugar, practicarla ordinariamente en el procedimiento expropiatorio. Desde el punto de vista de la expropiación, el proyecto no tiene ningún defecto porque no haya habido más información pública que la de la Ley de Carreteras (la relativa al estudio informativo y anteproyecto, en relación con la concepción global de la carretera); la realización de la información pública en el proyecto exime de su realización en el trámite de expropiación, pero su omisión la impone, y en cualquier caso ello es algo que debe controlar la Administración. En consecuencia, el abono del 25 por 100 mencionado corresponde a la Administración...».

Al margen de los supuestos donde por determinación legal se establece la urgencia en la ocupación, la misma puede ser adoptada por el órgano autonómico competente o por el Consejo de Ministros en los términos del art. 52 de la Ley de Expropiación Forzosa, pero en ese caso debe justificarse expresamente y de forma suficiente las razones que imponen dicha urgencia, así como proceder a la ocupación con carácter inmediato, dando lugar al inicio de la ejecución de las obras o a la prestación del servicio, dado que en caso contrario deberá procederse a la anulación de la declaración de urgencia, *STSJ de Extremadura de 22 de abril de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 1274/2005)*. Por el contrario, cuanto se trata de una ocupación urgente en el ámbito urbanístico derivada de la adopción en el sistema de expropiación de la figura de la tasación conjunta, a tenor de la *STSJ de Madrid de 20 de mayo de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 144/2003)*, no requiere justificar la necesidad de la urgente ocupación que lleva implícito, dado que aquí la ocupación de la Administración requiere el previo pago de la totalidad del valor fijado por el Proyecto.

3. Expropiación parcial

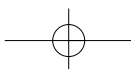
Ante una expropiación parcial, si la propiedad no solicita la expropiación total o la indemnización por demérito, no puede en vía casacional alegar la existencia de expectativas urbanísticas limitadas por la expropiación parcial, *STS de 21 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 1056/2005)*.

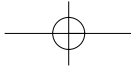


4. Criterios de valoración

En la sistemática de la Ley 6/1998, los criterios de valoración del suelo no urbanizable no eran alternativos, sino que, como reconoce la *STS de 9 de diciembre de 2008 (recurso de casación núm. 4494/2005)*, el método de comparación resulta preferente, reservándose para el método de capitalización de rentas un papel secundario para cuando se carezca de valores compatibles que permitan considerar el de comparación. De la citada sentencia puede inferirse que no resulta válido como término de comparación una transacción realizada con posterioridad a la fecha a la que deba referirse la valoración expropiatoria, ni siquiera mediante el correspondiente ajuste, así como tampoco aquellas transacciones referidas a terrenos que no se encuentren próximos al que debe ser objeto de valoración. Lo realmente sorprendente es que el Tribunal Supremo acepta como término de comparación una transacción realizada seis años antes de la fecha de valoración, mediante la solución de equidad de actualizar aquel valor por referencia a la escritura posterior que dice no tomar en cuenta. A la hora de determinar la procedencia de aplicar el método de comparación, la *STSJ de Madrid de 21 de octubre de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 330/2004)*, rechaza que puedan ser tomados en cuenta mandatos de compra y de venta de parcelas, y ello porque permiten acreditar la analogía, dado que no se identifica si los diferentes polígonos en que se ubican las fincas que se pretende comparar se encuentran próximos entre sí, la distancia que puedan guardar respecto de zonas habitadas, o el uso al que pueden ser dedicadas. Además las ofertas, tanto de compra como de venta, sólo recogen precios máximos o mínimos pero no sirven para dar fe de precios reales al no referirse a operaciones consumadas

Además, el criterio de libertad estimativa del art. 43 de la Ley de Expropiación Forzosa no resultaba aplicable bajo la vigencia de la Ley 6/1998, ya que su art. 23 precisaba con toda rotundidad que a los efectos de expropiación, las valoraciones del suelo se efectuarán con arreglo a los criterios establecidos en la presente Ley, cualquiera que sea la finalidad que le motive y la legislación, urbanística o de otro carácter, que la legitime. Desde esa premisa, la *STS de 29 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 1409/2005)*, precisa que, aún cuando el objetivo de la Ley 6/1998 fue valorar el suelo de acuerdo con su valor real conforme a su Exposición de Motivos, ello no permitía acudir al art. 43 de la Ley de Expropiación Forzosa, sino que debía determinarse el valor conforme al método determinado y concreto fijado por la Ley 6/1998 que resultase de aplicación en función de la clase de suelo. Si se estima elemento válido de comparación los mutuos acuerdos fijados por la Administración expropiante o el beneficiario dentro del mismo proceso expropiatorio para la ejecución de una gran infraestructura viaria por la *STSJ de Castilla-La Mancha de 28 de julio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 818/2004)*, cuando éstos son un número significativo. El argumento es racional: tal número de acuerdos es indicativo de que las razones por las que llegaron al acuerdo en el justiprecio no son otras que la correspondencia de ese valor con el de mercado; es contrario a la lógica que tal número de propietarios se hayan conformado con un valor tan inferior al ofrecido por el Jurado, lo que sirve al Tribunal como elemento de convicción para desestimar la valo-



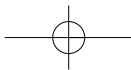
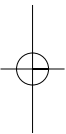
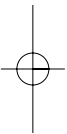
**Bienes públicos y expropiación forzosa**

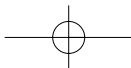
445

ración superior del Jurado. Igualmente se estima término válido de comparación, *STSJ de Navarra de 30 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 702/2006)*, el valor fijado por el propio Tribunal para una finca del mismo proyecto expropiatorio con idéntica clasificación, sin perjuicio de su actualización si el inicio de la pieza separada de justiprecio no coincide en ambos casos.

Quando proceda la aplicación del método de capitalización de rentas, en la sistemática de la Ley 6/1998, tal y como precisa la *STSJ de Asturias de 30 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 879/2005)*, reiterando la doctrina del Tribunal Supremo, «la capitalización de las rentas reales o potenciales del suelo deberá referirse al tipo de explotación que efectivamente se lleve a cabo en la finca expropiada y no a la que se podría obtener con una explotación adecuada».

En cuanto a la valoración de expectativas urbanísticas en el suelo no urbanizable o urbanizable no sectorizado, la *STSJ de Castilla-La Mancha de 28 de julio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 833/2004)*, precisa que «...la negativa a valorar expectativas urbanísticas (siempre que estén acreditadas como factor que realmente incrementa el valor del suelo) supone negarse a valorar un elemento realmente concurrente en el valor del bien, esto es, supone la afirmación expresa y consciente de que no se pagará por el bien su valor real, esto es, lo que el interesado habría podido obtener libremente en el mercado, sino un valor puramente ficticio. Tomando como referencia la exposición de motivos de la Ley 6/1998, de 13 de abril, supone afirmar que el valor que se establezca no va a “reflejar con la mayor exactitud posible el valor real que el mercado asigna a cada tipo de suelo”; supone que, conscientemente, se opta por una “fórmula artificiosa” que “contradice la realidad del valor del bien” y que “puede constituir una fuente interminable de conflictos”; supone adoptar conscientemente una fórmula que “proyecte una sombra de injusticia”, que “reste credibilidad a la Administración” y que, nada menos, “contribuya a deslegitimar su actuación”; y, en fin, supone renunciar expresa y voluntariamente a aplicar el que según el legislador es “el único valor que puede reclamar para sí el calificativo de justo”, valor que es el que “exige inexcusablemente toda operación expropiatoria”. Por otro lado, debe también tomarse en consideración que el art. 33.3 de la Constitución establece como garantía expropiatoria el abono de una indemnización, y que el concepto de indemnización, por definición, viene ligado al del mantenimiento de la “indemnidad”...». Desde estas premisas se indemnizan aquellas expectativas que reúnan dos características: «...1.º Tratarse de incrementos de valor del suelo en el mercado que resulten probados y acreditados debidamente, y no meras hipótesis de revalorizaciones futuras que no afectan concretamente al valor del terreno en la fecha a que haya que referir la valoración; esto es, no meras hipótesis que, por no ser compartida por la mayoría de los operadores económicos, no suponen incremento actual del valor; pero sí cabe tomar en cuenta hipótesis que, por ser generalmente admitidas como probables, sí generan dicho incremento, y en ello consiste, precisamente, el concepto de expectativa urbanística... incrementos de valor que sean reales, actuales y comprobados a la fecha de valoración; sencillamente, el suelo ya vale más en ese momento, aunque sea sobre la base de hipótesis futuras, y por ello se plantea la posibilidad de tomar en consideración tal cir-





cunstancia, no como elucubración, sino como circunstancia cierta, aunque fundada en una hipótesis generalmente compartida. La hipótesis de futuro, si está fundada en previsiones reales —se cumplan o no finalmente—, provoca un efecto actual y no hipotético de incremento del valor de mercado del suelo. Incluso aunque la expectativa finalmente se frustrase, pudo provocar un incremento de valor durante un tiempo más o menos largo, que pudo afectar a la fecha de la expropiación. Lo actual es el incremento de valor, aunque se funde en una posibilidad futura percibida como más o menos probable por el mercado (en función del grado de probabilidad el incremento de valor será también mayor o menor, por lo común). Pues bien, reiteramos, cuando hablamos de expectativas urbanísticas nos referimos en cualquier caso a tales incrementos actuales comprobados, y no a cálculos más o menos fantasiosos que no redundan en un incremento real del valor de mercado en la fecha a considerar; y 2.º Nos referimos a expectativas que derivan del proceso ordinario de crecimiento urbano, y no a las que derivan de la infraestructura que provoca la expropiación (art. 36 de la Ley de Expropiación Forzosa)...». Ahora bien, en todo caso, la indemnización de expectativas debe ser solicitada por el propietario, bien en su hoja de aprecio, bien en su demanda contencioso-administrativa, aunque en este último caso sin sobrepasar el límite cuantitativo fijado en la hoja de aprecio, al que se haya vinculado, *STSJ de Madrid de 24 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 653/2004)*.

La valoración del suelo urbanizable se efectúa por el art. 27 de la Ley 6/1998 por referencia al valor catastral, siempre y cuando la ponencia se encuentre vigente. Frente a una interpretación doctrinal que propugnaba la pérdida de vigencia tanto formal, transcurso de más de diez años, como material por inadecuación al valor real de mercado, la *STS de 22 de septiembre de 2008 (recurso de casación núm. 11275/2004)*, rechaza esta segunda posibilidad, ya que ello «...supondría aceptar que cabe apartarse del método de valoración legalmente previsto cuando éste arroje un resultado alejado del valor que se tiene por real, que es exactamente lo contemplado por el art. 43 LEF...». Evidentemente, el art. 43 es inaplicable al tener que efectuar la valoración conforme a la legislación urbanística. Ciertamente, el Tribunal Supremo añade otra consideración de relevancia para excluir esta posible pérdida de vigencia material: ¿cuán grande habría de ser la desviación del valor del mercado para tener a las ponencias catastrales por inaplicables? Es evidente que este interrogante no tendría respuesta fácil en ausencia de una intervención del legislador.

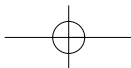
Cuando se trata de valorar como suelo urbanizable suelo que formalmente aparece clasificado como no urbanizable por constituir un sistema general, existen dos métodos de valoración, bien el método residual (deductivo) del art. 27 de la Ley 6/1998 o el método objetivo de creación jurisprudencial del valor de la vivienda de protección pública. El sistema objetivo resulta ser el más idóneo cuando no existe certeza suficiente de una realidad comercial de transacciones de terrenos en el mismo ámbito que conduzca a la aplicación del método residual. Por el contrario, si existe dicha certeza de transacciones comerciales, debe acudir a ellas para fijar el valor por el método residual, como precisa la *STSJ de Madrid de 21 de octubre de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 860/2001)*. Ahora bien, lo que no puede efectuarse es fijar el valor por el método

residual a partir del precio de venta de las viviendas de protección oficial, *STS de 6 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 6168/2007)*. Por el contrario, una vez fijado el valor por la fórmula jurisprudencial, el valor deberá proyectarse sobre el aprovechamiento que corresponda a la vivienda libre.

Una práctica seguida por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, cuando se enfrenta a expropiaciones de terrenos para infraestructuras que se proyectan sobre gran número de terrenos, consiste en extender los resultados de una prueba pericial insaculada efectuada en un proceso determinado referida a una concreta y singular finca al resto de terrenos afectados por el proyecto expropiatorio, con el fin no declarado de conseguir un valor unitario que respete criterios de igualdad. Ahora bien, dicha práctica no está exenta de objeciones. De una parte, como precisa, por ejemplo, la *STSJ de Cataluña de 16 de octubre de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 599/2004)*, «...a tratarse del mismo proyecto, son fincas diferentes, y por tanto, no puede efectuarse un traslado de datos y valoraciones técnicas en bloque, como se pretende, pues cada finca tiene sus propias características, en especial elementos y circunstancias valorados por el Jurat que diferencian cada finca de las demás, como es por ejemplo la proximidad a suelo urbano o la clasificación de los terrenos colindantes...».

Igualmente, resulta una práctica frecuente en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid acudir a la experiencia obtenida en otros procesos expropiatorios referidos al mismo proyecto expropiatorio, incluso cuando los terrenos no se encuentran en el mismo término municipal. Lo sorprendente es que el propio Tribunal Superior de Justicia de Madrid critica un comportamiento similar cuando el órgano de valoración es el Jurado Territorial de Expropiación Forzosa de la Comunidad de Madrid. Ciertamente, deben rechazarse sistemas de valoración que acuden, en palabras de la *STSJ de Galicia de 25 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 8457/2005)*, al «...conocimiento que se tiene de los territorios afectados y considerando la secuencia histórica de las resoluciones de este Jurado, resultan unos módulos para cada obra y para ayuntamiento, que son de aplicación a las distintas explotaciones agrarias». Incurre así la resolución impugnada en «criterios generales y abstractos, más o menos convencionales y estereotipados —verdaderas cláusulas de estilo— y escasamente matizados en relación con el caso concreto, a los cuales se les atribuye la cualidad de ser una verdad interinamente mantenida y, debe añadirse, difícilmente comprensible en cuanto fundamento de la valoración efectuada», siendo cierta a esta Sala «la imposibilidad de poder conocer la valoración de un bien llevado a cabo de acuerdo con unos módulos de los que nada se conoce ni los elementos que lo forman, ni los parámetros y variables que se han tenido en cuenta en su fijación, impidiendo así que puedan ser atacados y superados por la demandante...».

En la valoración del suelo urbano debe estarse a los criterios establecidos por la Ley 6/1998, sin que sea procedente acudir al valor pagado por el sujeto expropiado en fechas recientes a la de la expropiación para adquirir el bien expropiado, dado que en la compraventa privada pueden influir factores ajenos que propicien un valor superior o inferior, alejado del valor real perseguido por el legislador, a tenor de la *STS de 7 de julio de 2008 (recurso de casación núm. 3335/2005)*.



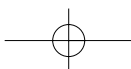
En cuanto a la valoración de los frutos y cosechas pendientes, la *STS de 8 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 4516/2004)*, precisa que de conformidad con lo dispuesto en el art. 36 de la Ley de Expropiación Forzosa, la valoración de los bienes expropiados ha de referirse al momento de inicio del expediente de justiprecio, entendiéndose que éste se inicia cuando se notifica al expropiado el acuerdo de iniciación de gestiones para llegar a un mutuo acuerdo o cuando recibe el oficio de la Administración, interesándole que formule hoja de aprecio. La Ley de Expropiación Forzosa establece los mecanismos legales compensatorios del retraso en la fijación del justiprecio o en su pago, posibilitando, en último término, la retasación de los bienes, mas sin posibilidad de exigir una indemnización independiente del justiprecio establecido a consecuencia de supuestos perjuicios producidos con posterioridad al momento de inicio del expediente de justiprecio, si bien en la hoja de aprecio habrá de introducir excepcionalmente una petición de indemnización como consecuencia de la falta de percepción por el interesado de las cosechas que se encontraran pendientes en aquel momento de referencia para la fijación del justiprecio, en que su valor queda definitivamente establecido. Por ello, debe procederse a la compensación indemnizatoria para los frutos o rendimientos de la finca anteriores a la fecha de inicio del expediente de justiprecio, ya que esos daños quedan fuera del justiprecio y deben ser indemnizados por vía de responsabilidad patrimonial. Pero una vez iniciado el expediente expropiatorio, las indemnizaciones procedentes habrían de incluirse en el justiprecio que se fijase en aplicación del art. 36 de la Ley de Expropiación Forzosa, sin que exista derecho a ser indemnizado por los frutos o rendimientos de la finca de que se vea privado el propietario nacidos u ocasionados con posterioridad al inicio del expediente de justiprecio.

5. Hojas de aprecio

Ciertamente la jurisprudencia considera que las hojas de aprecio constituyen declaraciones de voluntad de las partes que las vinculan (límite máximo y límite mínimo) en cuanto al resultado valorativo del bien, sin que puedan modificar la cantidad global cifrada en las mismas (no así las concretas partidas que pueden sufrir variaciones entre la fase administrativa y la contencioso-administrativa). Ahora bien, si la Hoja de Aprecio de la Administración contiene un evidente error material (se ofrece un valor para un suelo no urbanizable que corresponde a un suelo urbanizable), es correcto la remisión de una nueva hoja de aprecio que no incurra en dicho error sin que se encuentre vinculada por la primera Hoja de Aprecio, *STSJ de Castilla y León (Sala de Valladolid) de 29 de mayo de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 524/2003)*.

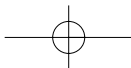
6. Presunción de acierto de la Resolución del Jurado de Expropiación

Cuando los Jurados Provinciales actúan en ejercicio de su función valorativa, debe estimarse suficiente un razonamiento sucinto, siempre que contenga los elementos ade-



cuados para deducir la existencia de un juicio lógico, como puntualiza, por ejemplo, la *STSJ de Asturias de 30 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 879/2005)*. Y aquí, como recuerda, por ejemplo, la *STSJ de Andalucía (Sala de Málaga) de 26 de septiembre de 2008 (recurso contencioso-administrativo 591/1999)*, la presunción de acierto que ha de reconocerse a las valoraciones técnicas de la Administración y, más concretamente, a las procedentes de los Jurados de Expropiación puede ser superada cuando la motivación de los acuerdos impugnados no es suficiente o cuando incurren en errores manifiestos, e incluso a tenor de lo informado en los autos por el perito judicial, cuya opinión, a pesar de todo, debe ser valorada con arreglo a las reglas de la sana crítica (art. 348 de la Ley 1/2000, de 7 de enero), lo que permite en casos concretos descartar dicha opinión de acuerdo precisamente con tales reglas.

Frente a esta doctrina, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por ejemplo, en la *Sentencia de 21 de octubre de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 331/ 2004)*, rechaza que la misma pueda aplicarse al Jurado Territorial de Expropiación Forzosa, órgano autonómico cuya composición originaria responde a un predominio de funcionarios de la Comunidad. Para el Tribunal Superior, a pesar de la confirmación de la constitucionalidad de dicho órgano y de su composición, «...los actos administrativos, como son los acuerdos del Jurado, gozan de la presunción de legalidad que es sobradamente conocida y que obliga a la existencia de un pronunciamiento judicial para su remoción, tenga ésta efectos desde su dictado o desde su propia declaración. Ahora bien, la presunción jurisprudencial sobre los actos del Jurado va mucho más allá puesto que alcanza al “acierto” de sus decisiones, lo que implica una presunción sobre la decisión de aplicación de un concepto jurídico indeterminado como es el justiprecio. Sin embargo, dicha extensión de la presunción que excede con mucho de la legalidad, puesto que el justiprecio no es una consecuencia estricta de ésta, salvo en lo que se refiere al procedimiento, no se hace de forma estrictamente teórica, lo que carecería de sentido, sino que se basa, y así sea, dice reiteradamente, en su especial composición de equilibrio de intereses, que así lo convierte en un órgano prácticamente arbitral. Se trataba de la composición establecida en la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954. Por ello, una vez establecido que la composición del Jurado Territorial de Madrid por las normas a la sazón vigente son perfectamente legítimas, hemos de decir que no existe razón alguna para que a dicho Jurado le sea aplicable la presunción de acierto fundada en una composición diferente, ya que la Sala no aprecia que en dicha composición se den iguales factores que los que se tornaron para establecer la presunción de acierto. Por tanto, el acuerdo es un documento administrativo más de los que integran el expediente y ha de ser comparado a efectos probatorios con el resto de las pruebas sin que ocupe una posición privilegiada en relación con éstas que determine un esfuerzo especial para romper el privilegio de su presunción de acierto, que en todo caso, repetimos, está supeditada al juicio que merezca a estos efectos la composición del Jurado que, por cierto, es en la actualidad sustancialmente distinta a la que produjo el acuerdo impugnado y ello por decisión del legislador de la propia demandada...». Obviamente esta línea jurisprudencial, con la



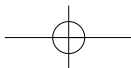
actual composición del Jurado Territorial deviene inaplicable, al ser su composición estrictamente paritaria.

Ciertamente la presunción de acierto de las resoluciones de los Jurados determina que no sea necesaria una motivación detallada y extensa, pero sí, en todo caso, una motivación basada en las concretas circunstancias del supuesto de hecho, no siendo suficiente referencias genéricas susceptibles de aplicación a cualquier finca, puesto que en tal caso, el valor fijado por el Jurado responderá únicamente a un criterio voluntarista, incurriendo en un déficit de motivación, como señala la *STSJ de Castilla-La Mancha de 28 de julio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 818/2004)*. En todo caso debe tenerse presente que el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la propiedad o por la Administración expropiante/beneficiario no puede limitarse a mostrar la discrepancia con el justiprecio fijado por el Jurado, pero sin referir la misma a puntos concretos. Por el contrario, como precisa la *STSJ de Cataluña de 16 de octubre de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 374/2004)*, si bien los límites de la pretensión vienen fijados por la hoja de aprecio, la demanda debe exponer e hilar los argumentos que permitan al órgano judicial analizar dónde radicó el error del órgano tasador, lo cual «...no puede deferirse al resultado de una prueba pericial, dada la necesidad de analizar las pruebas en relación con los concretos y precisos argumentos de las pretensiones ejercitadas que deben alegarse en el escrito de demanda...».

7. Intereses de demora

Ante una expropiación urgente el *dies a quo*, a efectos del cómputo de los intereses por demora en la tramitación y pago del justiprecio, es el siguiente a la fecha de la efectiva ocupación de los bienes o derechos, a tenor del art. 52.8 de la Ley de Expropiación Forzosa, siendo el *dies ad quem* la fecha en que el justiprecio determinado definitivamente en vía administrativa se paga, deposita o consigna eficazmente. No existe, por tanto, solución de continuidad entre los intereses del art. 56 —demora en la fijación— y 57 —demora en el pago— de la Ley de Expropiación Forzosa. Pero como reitera la *STS de 9 de diciembre de 2008 (recurso de casación núm. 1317/2005)*, ello es así salvo que la ocupación tuviese lugar después de transcurridos seis meses de la declaración de urgencia, pues al entenderse cumplido con ella el trámite de declaración de necesidad de ocupación —art. 52.1 de la Ley de Expropiación—, el *dies a quo* será el siguiente a aquel en que se cumplan los seis meses de la declaración de urgencia, a menos que ésta no contuviese la relación de bienes o derechos expropiables.

Superada ya una previa jurisprudencia, hoy se admite sin problemas la figura de los intereses de demora. En concreto, la *STSJ de Madrid de 24 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 3370/2003)*, señala al respecto que «...los intereses de demora en la tramitación y pago del justiprecio constituyen, una vez abonado éste, una deuda de cantidad líquida, que, de no pagarse, genera, conforme a lo dispuesto por el art. 1.101 del Código Civil, una obligación de indemnizar daños y perjuicios si se



hubiese incurrido en mora, cuya indemnización, al tratarse de una obligación dineraria, ha de consistir, salvo pacto en contrario, en el interés legal, de acuerdo con el art. 1.108 del Código Civil y esa misma jurisprudencia declara que se incurre en mora desde que el acreedor exige judicial o extrajudicialmente el abono de los intereses una vez satisfecho el justiprecio...».

8. Consignación y ocupación

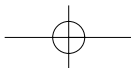
El simple depósito del justiprecio en la Caja General de Depósitos no tiene efectos liberatorios, sino consta el ofrecimiento real y cierto de pago al expropiado ni que éste haya rehusado el mismo, *STS de 9 de diciembre de 2008 (recurso de casación núm. 1317/2005)*.

En cuanto a la actividad material de ocupación, en los procedimientos ordinarios no cabe que el sujeto expropiado recurra frente al acta de ocupación alegando como motivo la nulidad del expediente expropiatorio cuando previamente su recurso frente al acuerdo de necesidad de ocupación y de fijación del justiprecio fue desestimado. Y ello porque, *STS de 23 de abril de 2008 (recurso de casación núm. 6881/2004)*, tales actuaciones son meramente instrumentales de los previos actos administrativos.

9. Retasación

Conceptualmente, la retasación se configura, por ejemplo, *STSJ de Cataluña de 20 de mayo de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 208/2004)*, como «...una nueva valoración que tiene su fundamento en la caducidad de la previamente establecida por el transcurso de dos años desde que fue señalada administrativamente sin haberse efectuado su pago al expropiado o consignado eficazmente su importe. Constituye, por tanto, a todos los efectos, otra valoración distinta de la anterior, con la que no guarda más conexión que la de estar referida o comprender los mismos bienes o derechos expropiados, pues en la retasación lo único que varía es la evaluación de los bienes expropiados para adecuarla a los precios vigentes en el momento de solicitarla, manteniéndose la condición física y material de los bienes expropiados que se tuvo en cuenta cuando los mismos se valoraron por primera vez. Se trata, pues, de una nueva valoración que comprende y alcanza a la totalidad de los bienes y derechos que fueron en su momento objeto del justiprecio, que se entiende caducado por ministerio de la Ley, en virtud de lo previsto en el art. 58 LEF...». En consecuencia, origina un nuevo expediente de justiprecio referido a los mismos bienes o derechos con el único matiz del momento o tiempo al que la nueva valoración ha de contraerse, que será el día en que la retasación se solicite.

La *STS de 9 de diciembre de 2008 (recurso de casación núm. 4454/2005)*, expresamente rechaza que la solicitud de retasación de un bien expropiado pueda ser configurada como una manifestación del derecho de petición, sino como ejercicio de un dere-

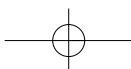


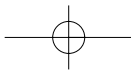
cho reconocido legalmente. Consecuentemente, el Tribunal Supremo reconoce que el silencio de la Administración expropiante ante dicha solicitud debe entenderse estimada por silencio positivo, en los términos del art. 43 de la Ley 30/1992. Pero ello no significa que el valor del bien en retasación sea el contenido en la Hoja de aprecio del sujeto expropiado que debe acompañar a su solicitud de retasación, no existiendo aquí una aceptación tácita de dicha Hoja de aprecio por parte de la Administración. El silencio positivo aquí impone a la Administración el deber de continuar el procedimiento de retasación, remitiendo inmediatamente el expediente —en el estado en que se halle— al Jurado de Expropiación a fin de que éste haga una nueva valoración de la finca expropiada.

Obviamente, no procede la retasación si, como precisa la *STS de 8 de abril de 2008 (recurso de casación núm. 3999/2004)*, se produce la aceptación del pago sin reservas. Aquí prima el principio de autonomía de la voluntad, por lo que no será admisible la retasación, aun concurriendo los requisitos para ello, cuando los actos propios del expropiado manifiesten una voluntad de acomodación al quantum de la valoración, aceptando ésta sin manifestaciones de las que pudiera deducirse disconformidad con la subsistencia de tal valoración.

Aquí la problemática más interesante se anuda con la figura de la consignación. Si la Administración inicialmente reconoció la titularidad del sujeto expropiado pero, a la hora de hacer efectivo el justiprecio fijado por el Jurado discute la titularidad del bien, consignando el justiprecio, ello no enerva la figura de la retasación al no haberse puesto a disposición del sujeto expropiado tal cantidad, *STSJ de Cataluña de 20 de mayo de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 208/2004)*.

Cuestión distinta se produce cuando está impugnado el acuerdo del Jurado por la Administración expropiante o el beneficiario, lo que procede es la consignación. Por ello, y en consecuencia, si bien no procede exigir el pago del justiprecio al estar pendiente recurso contencioso administrativo contra el acuerdo de su aplicación, sí procede la consignación. Pero ante el incumplimiento de dicha obligación de consignación, como pone de relieve la *STSJ de Madrid de 26 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 2969/2003)*, no procede llevar a efecto esta exigencia por la vía de premio, al no tratarse de una cantidad líquida. Las consecuencias derivadas del impago o consignación son las específicamente contempladas en la Ley de Expropiación Forzosa: los intereses de demora y, fundamentalmente, la retasación del justiprecio. En todo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid reitera la configuración tradicional de la reversión en los siguientes términos: «...dicha retasación deberá realizarse atendiendo a la realidad valorativa en la fecha en que se lleve a cabo la misma, debiendo examinarse todos los factores que concurran en ese momento, habiéndose de contemplar las variaciones cualitativas que en su día influyeron en la fijación del justo precio, según la normativa urbanística vigente en dicho momento. Por otra parte, la valoración de los bienes y derechos expropiados se realizará atendiendo el estado físico o material de los mismos contemplado cuando se justipreciaron originariamente, pero referidos a las pautas de valoración exis-





tentes en el momento de reiniciarse el expediente de justiprecio, que aquí ha de entenderse referido a la fecha de solicitud de la retasación...».

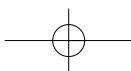
10. Reversión

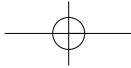
Ha de insistir en la legitimación de un único heredero, como miembro de la comunidad hereditaria, aun cuando el caudal hereditario permanezca indiviso, para el ejercicio de acciones en beneficio de la comunidad. Y ello porque debe entenderse que se actúa en beneficio de la comunidad cuando no conste la oposición o discrepancia de determinados comuneros o cotitulares del bien o derecho en su día expropiado, ya que el ejercicio por uno o varios del derecho de reversión es suficiente para resolver sobre su procedencia y, en su caso, dar lugar al mismo, pues la acción de recuperación del objeto expropiado comporta beneficios para la comunidad, como reitera la *STS de 24 de septiembre de 2008 (recurso de casación núm. 454/2005)*, si bien debe tenerse presente que no es suficiente para el ejercicio del derecho de reversión, la aceptación por parte de la Administración de la condición de parientes de la primitiva propietaria, sino que es necesario, además, la acreditación de la condición de heredero.

El cumplimiento parcial del fin expropiatorio, ejecución de una presa para puesta en regadío de una determinada zona, cuando se ha ejecutado la obra pública no excluye el derecho de reversión, *STS de 23 de junio de 2008 (recurso de casación núm. 10712/ 2004)*. Y ante una solicitud de reversión por inejecución de la obra, no existe plazo máximo para su solicitud.

En cuanto a la desafectación tácita como causa de reversión, la *STS de 7 de julio de 2008 (recurso de casación núm. 2039/2005)*, rechaza la existencia de la misma en relación a la Estación de Chamartín como consecuencia de la aprobación de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997 y la existencia de un previo y un posterior convenio entre RENFE y una mercantil privada para proceder al desarrollo urbanístico del entorno de la Estación. La argumentación se fundamenta en un doble orden de consideraciones. En primer lugar, la revisión del Plan General remite la concreción de la ordenación del ámbito a un posterior Plan Especial de Reforma Interior (hoy Plan Parcial de Reforma Interior), manteniéndose la afectación al servicio ferroviario de determinados terrenos y no de otros, sin que dicha distinción se haya realizado hasta el momento o haya sido probada por los recurrentes. En segundo lugar, la revisión del Plan General no ha sido aprobada por la Administración expropiante, única legitimada para determinar la desafectación del bien. Esto es, el acuerdo expreso de desafectación sólo puede dictarse por la Administración expropiante y la desafectación tácita no puede deducirse de la Revisión del PGOUM realizada por una Administración distinta de la expropiante.

En cuanto al valor de la reversión, la tardanza en la tramitación del expediente de fijación del justiprecio «reversional» imputable exclusivamente a la Administración por el extravío del expediente (en el caso concreto por un periodo superior a ocho años) no



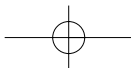


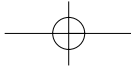
puede perjudicar al reversionista, por lo que, como precisa la *STSJ de Madrid de 24 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo núm. 1019/2004)*, en tal caso la fecha de valoración a la que debe estarse es la que correspondería de haberse tramitado diligentemente el expediente por la Administración y no la posterior tras la reanudación del expediente.

11. Vía de hecho

La novedad radica aquí en la precisión efectuada por el Tribunal Supremo, por ejemplo, en la *Sentencia de 15 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 2671/2007)*, donde se fija como criterio que el reconocimiento de indemnización en caso de vía de hecho equivalente al 25 por 100 del justiprecio fijado por el Jurado sólo debe producirse cuando se interesa la revisión del acuerdo del Jurado. Por el contrario, conforme a lo dispuesto en el art. 105.2 de la Ley de la Jurisdicción, lo procedente en términos estrictamente jurídicos sería la compensación, de haberse realizado ya la obra sobre el terreno expropiado, del derecho al expropiado a obtener la devolución de la finca de que se ve privada ilegalmente y que se sustituye por una indemnización, referida naturalmente a la fecha en que dicha imposibilidad se aprecia por el Tribunal.

En la misma línea, la *STS de 17 de septiembre de 2008 (recurso de casación núm. 450/2005)*, precisa que la anulación de los actos administrativos por los que se aprueba el planeamiento urbanístico del que trae causa la expropiación, deja sin efecto ni valor alguno las declaraciones de utilidad pública y necesidad de ocupación, desapareciendo la *causa expropriandi* y acarreando todo ello la nulidad del procedimiento expropiatorio, incluida la determinación del justiprecio. La inexistencia de la *causa expropriandi*, aunque haya sido sobrevenida, determina la nulidad de las actuaciones seguidas en el expediente expropiatorio y, con ello, del acuerdo del Jurado señalando el justiprecio, puesto que anulado judicialmente el plan que legitimaba la expropiación, ésta queda automáticamente invalidada por inexistencia sobrevenida de su causa. Ahora bien, una cosa es la indemnización procedente a consecuencia de la privación, en virtud del instituto expropiatorio, de bienes y derechos, y otra cosa diferente es el reconocimiento del derecho a indemnización por la vía de hecho cometida por la Administración a consecuencia de la anulación de la actuación expropiatoria derivada de la nulidad de la resolución administrativa que declaró la utilidad pública que legitimaba dicha expropiación, cuya nulidad conlleva, en esencia, la devolución de las fincas de que se ha visto privado ilegítimamente el expropiado en vía de hecho, y que solamente cabe sustituir, ante la imposibilidad material de devolución por haberse realizado la obra que motivó la expropiación, por una indemnización al amparo de lo dispuesto en el art. 105 de la Ley de la Jurisdicción. Por ello y aún cuando existe doctrina de la Sala que, en función de lo pretendido en vía jurisdiccional, accede, aún en el supuesto de vía de hecho, a fijar la indemnización en la valoración del justiprecio por el Jurado incrementada en una cantidad, es lo cierto que en el presente caso no podía atenderse a la pretensión del recurrente, que



**Bienes públicos y expropiación forzosa**

455

argumenta la necesidad de fijar el justiprecio más una indemnización del 25 por 100 por la privación por vía de hecho, por cuanto que, para ello, sería necesario acreditar la imposibilidad de devolución de las fincas, puesto que la indemnización es simplemente sustitutoria de dicha devolución y no puede declararse cuando no se ha acreditado la imposibilidad de dicha devolución, existiendo simplemente, como en el presente caso ocurre, una improcedente actuación administrativa que determina la nulidad de la *causa expropiandi* y con ello la improcedencia de la determinación del justiprecio como compensación de una inexistente expropiación y todo ello sin perjuicio, naturalmente, del derecho de la parte para pretender, en su caso, la indemnización a que se refiere el art. 105 de la Ley de la Jurisdicción.

12. Ocupación temporal

El problema que se plantea en la práctica es la prueba de la superficie realmente ocupada con carácter temporal por la Administración. Ante la dificultad de la misma, el reparto de la carga de la prueba, cuando el sujeto expropiado no esté conforme con la superficie considera ocupada por la Administración, responde a las siguientes reglas, como precisa la *STS de 13 de octubre de 2008 (recurso de casación núm. 1481/2005)*: el particular únicamente debe probar que la superficie ocupada es mayor que la alegada por la Administración, sin que pueda exigírsele en todo caso identificar la concreta extensión afectada. La prueba de la concreta extensión recae en la Administración, sin que su silencio pueda ser suficiente. De producirse dicho silencio por la Administración, el órgano jurisdiccional no podrá rechazar la pretensión del particular. Deberá, en los términos previstos por el art. 60 de la Ley Jurisdiccional, hacer uso de la facultad que le reconoce el legislador para decretar de oficio la práctica de pruebas o acordar su realización para mejor proveer.

