

# Expropiación, venta o sustitución forzosa y responsabilidad patrimonial de la Administración

Ángel MENÉNDEZ REXACH

Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid

**RESUMEN:** La nueva Ley de Suelo dedica su Título IV a la “expropiación forzosa y responsabilidad patrimonial”, y el Capítulo I del Título V a la “venta y sustitución forzosas”. La regulación del Título IV trata de salvaguardar las garantías patrimoniales de los particulares afectados por las actuaciones urbanísticas, mientras que el Capítulo I del Título V se propone asegurar el cumplimiento de los deberes legales, estableciendo las consecuencias de su incumplimiento. En conjunto, esta regulación ofrece pocas novedades, si bien hay algunas relevantes, en las que se centra este comentario. En materia expropiatoria destacan las relativas al derecho de reversión y el nuevo supuesto de retasación cuando se incremente el valor del suelo en virtud de modificaciones de la ordenación. También hay novedades en los preceptos relativos a la expropiación por incumplimiento, que entroncan con la legislación de 1992.

**DESCRIPTORES:** Expropiación forzosa. Ley de Suelo.

## I. INTRODUCCIÓN

La nueva Ley de Suelo dedica su Título IV a la “expropiación forzosa y responsabilidad patrimonial”, mientras que los preceptos relativos a la “venta y sustitución forzosas” integran el Capítulo I del Título V, que lleva el rótulo de “función social de la propiedad y gestión del suelo”<sup>1</sup>. En rigor, el régimen de la venta y sustitución

forzosas también hubiera podido incluirse en el Título IV, ya que se trata de supuestos expropiatorios por incumplimiento de deberes legales, en concreto, los de edificación o rehabilitación previstos en la Ley. La diferencia entre la “venta forzosa” y la “sustitución forzosa” parece residir en que la primera supone la expropiación del suelo (y también de la edificación en caso de incumplimiento de los deberes de

<sup>1</sup> En las primeras versiones conocidas del anteproyecto, de estas materias sólo se incluía en el articulado la regulación de la “venta y sustitución forzosas”, con el mismo encaje sistemático que se ha mantenido en el texto definitivo. Los preceptos sobre expropiación y responsabilidad quedaban relegados a las “disposiciones adicionales” (primera, “pago del justiprecio en la expropiación por razón de ordenación del territorio y urbanismo”, segunda “supuestos de no reversión en expropiaciones por razón de ordenación del territorio y urbanismo”, y tercera “supuestos

indemnizatorios”). En ese momento, el criterio era mantener la vigencia de una serie de preceptos de la Ley 6/1998 (LRSV), que habrían de ser objeto de refundición posterior, junto con los del TRLS 92 que permanecerían vigentes. Sin embargo, ese criterio se fue revisado en el sentido de derogar íntegramente la Ley 6/1998. Ello ha determinado que se lleve al articulado la regulación de la expropiación y la responsabilidad patrimonial (Título IV, artículos 28 a 30), tal como figura en el texto definitivamente aprobado por el Gobierno.

rehabilitación), mientras que la segunda implica la privación de la facultad de edificar, pero no la expropiación del suelo.

La distribución de los preceptos relativos a estas materias entre los dos Títulos mencionados tiene una justificación, que se apunta en el Preámbulo (VI y VII): *“el Título IV se ocupa de las instituciones de garantía de la integridad patrimonial de la propiedad”* (expropiación y responsabilidad), mientras que el Título V *“contiene diversas medidas de garantía del cumplimiento de la función social de la propiedad inmobiliaria”*. Así, pues, el Título IV trata de salvaguardar las garantías patrimoniales de los particulares afectados por las actuaciones urbanísticas, mientras que el Capítulo I del Título V se propone asegurar el cumplimiento de los deberes, estableciendo las consecuencias de su incumplimiento.

A primera vista, esta regulación ofrece pocas novedades. Pero, a medida que se profundiza en su estudio, se van detectando algunas relevantes, cuyo alcance no siempre es fácil de determinar. En ellas centraremos este comentario, para no reiterar el de otros aspectos suficientemente conocidos.

## 2. EXPROPIACIÓN

### 2.1. Principios de la regulación en la legislación estatal

La Ley 6/1998, sobre régimen del suelo y valoraciones (en adelante, LRSV) dedicó su Título IV a esta materia, pero asumiendo ya, lógicamente, la interpretación restrictiva de la competencia estatal mantenida por el TC. El propósito del legislador se explicaba en la Exposición de Motivos (apartado 4º), según la cual:

“El Título IV de la Ley se ha limitado a incluir los preceptos imprescindibles para enmarcar el ejercicio en este sector, por las distintas Administraciones Públicas, de la potestad expropiatoria, a la que serán aplicables sin más las normas generales vigentes que regulan ésta. Remite, asimismo, para la determinación del justiprecio, a los criterios generales establecidos en el Título III, acabando con la actual e injusta dualidad de criterios que trata

de distinta manera al propietario expropiado y al que no lo es.”

Esta última frase se redactó, sin duda, antes de la publicación de la STC 61/1997 y no se actualizó con posterioridad. En efecto, lo que se calificaba de “injusta dualidad de criterios” se refería seguramente a los criterios de valoración que establecía la LS92 en sus artículos 59 (75% del aprovechamiento tipo para el suelo urbano) y 60 (50% del aprovechamiento tipo para el suelo urbanizable programado) como determinantes del justiprecio expropiatorio. Pero estos artículos fueron declarados inconstitucionales por emplear referencias urbanísticas o, para decirlo con las palabras de la propia STC 61/97, *“no tanto porque el Estado carezca de toda competencia sobre la materia como por la concreta —y detallada— forma de ejercerla”* (FJ20.a). En consecuencia, la dualidad de criterios de valoración ya no existía en el momento de promulgarse la Ley 6/1998. Por lo demás, aunque no se entrará aquí en ese debate, la calificación como “injusta” de los citados criterios de valoración era más que discutible, habida cuenta de que el término de comparación sería el aprovechamiento susceptible de apropiación (85% del aprovechamiento tipo en ambas clases de suelo) tras el cumplimiento de los correspondientes deberes legales, mientras que en el supuesto de la expropiación el propietario no tenía más que esperar pasivamente a que la misma se produjera, lo que justificaba la determinación del justiprecio por un valor inferior.

La LRSV no recogió todos los preceptos relativos a la materia expropiatoria que figuraban en la LS92, sin que estuvieran claras las razones para incluirlos o excluirlos. En concreto, los preceptos subsistentes de la LS92 que no se incluyeron en la LRSV fueron los siguientes:

- Art. 210: bienes de dominio público y expropiación.
- Art. 211.3: inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos administrativos de constitución, modificación o extinción de servidumbres.

- Art. 213: modalidades de gestión de la expropiación (aunque su contenido está implícito en la legislación administrativa general).
- Art. 214: beneficiario de la expropiación.
- Art. 222: pago del justiprecio.
- Art. 224: adquisición libre de cargas.

Tampoco se incluyen estos artículos en la nueva Ley, si bien deberán incorporarse al Texto Refundido previsto en su Disposición Final Segunda. El criterio seguido en esta materia ha sido el de recoger “sustancialmente” las mismas reglas ya contenidas en la LRSV,

“traídas aquí por razones de técnica legislativa, para evitar la dispersión de las normas y el fraccionamiento de las disposiciones que las recogen”. (Preámbulo, VI).

Se añaden ahora, no obstante, unos preceptos sobre venta y sustitución forzosa que no figuraban en la LRSV, aunque, como ya hemos dicho, no se incluyen en el Título IV, sino en el V. Las novedades más salientes se encuentran en la regulación del derecho de reversión y en la introducción de un nuevo —y muy discutible— derecho a la retasación cuando la modificación de la ordenación aumente el valor de los terrenos expropiados.

## 2.2. Supuestos expropiatorios

La lista de supuestos expropiatorios contenida en la LS92 (artículo 206.1) fue declarada inconstitucional porque establecía diversas causas de expropiar en materia urbanística “*además con un pretendido carácter excluyente o pleno*” y *sin que en los referidos supuestos “quepa apreciar ningún otro título estatal convergente salvo en la expropiación por incumplimiento de la función social de los deberes básicos que conforman la propiedad urbana, que tiene apoyo en el art. 149.1.1”* (STC 61/1997, FJ 30)”. De ahí que la LRSV renunciara a enumerar los supuestos expropiatorios en este ámbito, limitándose a dar cobertura a la aplicación de esta institución en los supuestos previstos en la legislación

urbanística (autonómica), respetando las garantías básicas contenidas en la legislación expropiatoria general. El único supuesto expropiatorio que podía considerarse definido en la LRSV era el de incumplimiento de los deberes legales impuestos en el marco de la función social de la propiedad, pues éste es, según el TC, el único supuesto que el legislador estatal puede definir. En efecto, el artículo 34 de dicha Ley establecía lo siguiente:

“La expropiación por razón de urbanismo podrá aplicarse de acuerdo con las finalidades previstas en la legislación urbanística y, asimismo, por incumplimiento de la función social de la propiedad, con los requisitos previstos en la Ley de Expropiación Forzosa”.

Esta disposición ha pasado casi literalmente a la nueva Ley de Suelo (art. 28.1), que remite la definición de los supuestos expropiatorios a la

“legislación reguladora de dicha ordenación” (territorial y urbanística), “de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y en la Ley de Expropiación Forzosa.”

En comparación con la LRSV, desaparece la referencia al incumplimiento de la función social de la propiedad, pero la diferencia entre ambas leyes es sólo aparente, pues, como ya nos consta, la previsión de la expropiación por incumplimiento se contiene, con mayor amplitud que en la LRSV, en el artículo 31 de la nueva Ley, en el Capítulo I del Título V dedicado a la “venta y sustitución forzosa”.

Aunque faltase una lista de supuestos expropiatorios equiparable a la de la LS92, en el articulado de la LRSV (especialmente, al regular la reversión) se hacían referencias aisladas a supuestos expropiatorios que, en definitiva, permitían reconstruir dicha lista en términos muy parecidos a los de la legislación anterior. En concreto, se hacía referencia a las expropiaciones sistemáticas (art. 40.4), a las que tuviesen por objeto la obtención de terrenos dotacionales (arts. 29 y 40.2) o para el patrimonio municipal de suelo (art. 40.3). Lo mismo ocurre en la nueva ley. En ella puede identificarse una relación

similar de supuestos expropiatorios (otra vez, especialmente, al regular el derecho de reversión: artículo 29), así como la ya citada expropiación por incumplimiento (artículo 31).

Sin embargo, la nueva ley contiene una definición más correcta del sistema de fuentes aplicable al ejercicio de la potestad expropiatoria. Según el artículo 35 LRSV, “se ajustará a lo dispuesto en la presente Ley y en la legislación urbanística”, añadiendo que “en todo lo no previsto en ellas, será de aplicación la legislación general de expropiación forzosa”. Esta disposición no parecía muy conforme con los criterios de delimitación competencial en materia expropiatoria sentados por el Tribunal Constitucional. En la medida en que la LEF contiene la regulación de las garantías expropiatorias no podía ser de aplicación supletoria sino directa, en cuanto se trata de una materia cuya regulación corresponde al Estado. De ahí que el artículo 35 LRSV debía interpretarse, a mi juicio, en el sentido de que la legislación estatal sobre expropiaciones (tanto la LEF como la propia LRSV o cualquier otra dictada por el Estado en su ámbito competencial) eran de aplicación directa y, por tanto, vinculantes para los legisladores autonómicos en cuanto reguladoras de las garantías expropiatorias generales. En lo que la LEF resultaba —y resulta— de aplicación supletoria es en lo relativo a los procedimientos expropiatorios especiales regulados en su Título III. En la medida en que la regulación de esos procedimientos corresponde ahora a los legisladores autonómicos, en tanto que éstos no hayan hecho uso de su facultad reguladora o hayan hecho un uso incompleto, eran —y son— de aplicación supletoria los citados preceptos procedimentales de la LEF, no porque lo dijera el artículo 35 de la LRSV, sino porque así resulta de la doctrina del TC sobre la supletoriedad, habida cuenta de que la LEF y su Reglamento son preconstitucionales.

La redacción del artículo 28.1 de la nueva Ley elimina este problema interpretativo, al

disponer, correctamente, que las expropiaciones urbanísticas (y de ordenación territorial) se rigen por la legislación autonómica, pero “de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y en la Ley de Expropiación Forzosa”.

### 2.3. Legitimación expropiatoria de los planes

La LRSV incluyó bajo el rótulo “legitimación de expropiaciones” un artículo (el 33), que las anteriores leyes del suelo incluían en la regulación de los “efectos de la aprobación de los planes” (art. 52.1 LS56, art. 64.1 LS76 y art. 132 LS92). Había una diferencia terminológica, porque la referencia a las unidades de ejecución que se hacía en la LS92 fue sustituida en la LRSV por la más abstracta de “ámbitos de gestión”, para no utilizar referencias que se pudieran considerar netamente urbanísticas.

Cabe plantear la cuestión de si no estaríamos aquí ante un supuesto expropiatorio que el legislador estatal no debería definir, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, que, quizá, lo salvó porque el precepto se encontraba ubicado en otro lugar<sup>2</sup>. A mi juicio, no se trata, en rigor, de un supuesto expropiatorio sino de un elemento característico del régimen jurídico de los planes, en cuanto viene a cumplir las exigencias de declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación, de acuerdo con lo previsto en la legislación general de expropiación forzosa. En otras palabras, el artículo 33 LRSV no definía un supuesto expropiatorio sino que era expresión de las garantías expropiatorias básicas (declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación) cuya regulación corresponde al Estado. Sin esta cobertura en la legislación estatal, sería discutible que los legisladores autonómicos pudieran vincular esos efectos expropiatorios a la aprobación de los planes.

La nueva ley mantiene esta legitimación expropiatoria de los planes, extendiéndola a

<sup>2</sup> La duda subsiste porque el Tribunal no entró en esta cuestión, ya que si bien el art. 132 LS92 fue impugnado por la Diputación General de Aragón, la recurrente incurrió en un

defecto de poderamiento, pues el Letrado sólo estaba autorizado para impugnar los preceptos de la Ley 8/1990 y el art. 132 procedía de la LS76 (cfr. STC 61/1997, FJ 26).

los instrumentos de ordenación territorial y urbanística “que determine su legislación reguladora” (artículo 28.2). Aquí hay una diferencia significativa, ya que la legitimación expropiatoria de los planes no deriva directamente de la Ley estatal. Es necesario que la atribuya expresamente la autonómica de ordenación territorial y urbanística, de modo que ésta puede establecer que la aprobación de determinados instrumentos de ordenación conlleva la legitimación expropiatoria y la de otros, no. Por lo demás, el apartado 2 de este artículo contiene un añadido consistente en puntualizar que la legitimación expropiatoria de los planes se produce “cuando dichos instrumentos habiliten para su ejecución y ésta deba producirse por expropiación”. No parece que este añadido aporte elemento relevante alguno. A mi juicio, resulta redundante, pues es obvio que sólo se podrá expropiar cuando la ejecución del plan “deba” (mejor, “pueda”) producirse por expropiación.

#### 2.4. Determinación y pago del justiprecio

Según la LRSV, los criterios de valoración aplicables para la determinación del justiprecio eran los establecidos en su Título III (art. 36). Estos criterios se aplicaban a todas las expropiaciones, fueran o no urbanísticas o, para decirlo con las palabras del artículo 23 “cualquiera que sea la finalidad que la motive y la legislación, urbanística o de otro carácter, que la legitime”. Dicha Ley mantenía así el principio de unificación de las valoraciones introducido por la Ley 8/1990 (e incorporado a la LS92) para superar el absurdo dualismo de criterios de valoración en función del carácter urbanístico o no de la expropiación. La nueva ley reitera esta regla en términos casi idénticos (art. 28.3). La aplicación de estas reglas de valoración excluye la de las contenidas en la LEF, al menos, en relación con los inmuebles. Ante la reiteración con que los Tribunales aplicaban los criterios estimativos del artículo 43 LEF para la valoración de inmuebles, incluso en expropiaciones urbanísticas, la Ley 8/1990 derogó, con cierta imprecisión, “los preceptos

sobre valoración de suelo contenidos en la legislación expropiatoria” (disposición derogatoria). Esta disposición se mantuvo, lógicamente, en la LS92. Las dudas suscitadas posteriormente sobre la vigencia del citado artículo 43 LEF se intentan disipar en la nueva Ley, cuya Disposición Adicional Quinta introduce una modificación en este último artículo puntualizando que el régimen estimativo previsto en él “no será en ningún caso de aplicación a las expropiaciones de bienes inmuebles, para la fijación de cuyo justiprecio se estará exclusivamente al sistema de valoración previsto en la ley que regule la valoración del suelo”. La citada Adicional acota, asimismo, la aplicación del artículo 43 LEF a las expropiaciones de bienes muebles, ya que sólo se aplicará

“cuando éstos no tengan criterio particular de valoración señalado por leyes especiales”.

La nueva Ley no regula el procedimiento expropiatorio. Tampoco lo hacía la LRSV. El legislador estatal no es competente para ello, puesto que estamos ante procedimientos expropiatorios especiales en una materia, el urbanismo, que es competencia autonómica. Sin embargo, la Ley estatal sí hace referencia (también lo hacía la LRSV) a las dos modalidades de determinación del justiprecio que preveía la legislación estatal de 1976 y 1992, es decir, el expediente individualizado o el procedimiento de tasación conjunta (art. 28.3 de la nueva Ley, que tiene el precedente del art. 36 LRSV). No se incluye un precepto tan rotundo como el artículo 218 LS92, que preveía la posibilidad de aplicar una u otra modalidad en todas las expropiaciones urbanísticas, por lo que se debe entender que esa decisión corresponderá al legislador autonómico.

En cuanto al **pago**, el artículo 37 LRSV establecía que

“en todas las expropiaciones la Administración actuante podrá satisfacer el justiprecio por acuerdo con el expropiado, mediante la adjudicación de terrenos de valor equivalente”.

Este precepto, que reproduce, en sustancia, lo que ya disponía el art. 217

LS92<sup>3</sup>, se reitera en la nueva Ley con formulación más sintética y menos “urbanística”, ya que se dice que, si el expropiado está de acuerdo, el justiprecio se puede satisfacer “en especie” (art. 28.3, último inciso). Esta formulación podría dar cobertura a otras modalidades de pago en especie distintas de la adjudicación de terrenos equivalentes, aunque no es fácil imaginar cuáles podrían ser.

## 2.5. Ocupación

La nueva Ley ha reducido al mínimo las reglas sobre esta fase del procedimiento expropiatorio, a la vista de la jurisprudencia constitucional. La STC 61/1997 declaró inconstitucional el artículo 220.1 LS92, que regulaba la aprobación y efectos del procedimiento de tasación conjunta, por exceder del carácter “mínimo o principal” que deben tener los preceptos estatales relativos a los procedimientos expropiatorios especiales. Para no chocar frontalmente con la sentencia, la LRSV no estableció que la aprobación del proyecto de expropiación en la tasación conjunta implicaría la declaración de urgencia de la ocupación de los bienes y derechos afectados, que fue justamente lo declarado inconstitucional. Pero llegaba al mismo resultado al disponer en su artículo 38, que

“el pago o depósito del importe de la valoración establecida por el órgano competente al aprobar el proyecto de expropiación habilitará para proceder a la ocupación de la finca y producirá los efectos previstos en los núms. 6, 7 y 8 del artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa (...)” y que “asimismo, habilitará para proceder a la ocupación de las fincas la aprobación del documento de adjudicación de las futuras parcelas en que se hubiera concretado el pago en especie, de conformidad con lo establecido en el artículo anterior”.

<sup>3</sup> No obstante, entre ambas leyes hay dos diferencias importantes: a) Que en la LRSV la adjudicación de terrenos es admisible incluso en las expropiaciones por incumplimiento, lo que estaba prohibido en la LS92; b) que en la LRSV esta modalidad de indemnización requiere necesariamente el acuerdo del

Por ello, este artículo 38 fue también declarado inconstitucional por la STC 164/2001, de modo que sólo quedó vigente el artículo 39 de la LRSV, que regulaba la ocupación de las fincas expropiadas y su inscripción en el Registro de la Propiedad. El contenido de este artículo ha pasado a la nueva Ley (art. 28.4), con una redacción más sintética, pero sin diferencias relevantes. El acta de ocupación continúa siendo el título inscribible, para lo que deberá incorporar la descripción de la finca o bien afectado, su referencia catastral y su representación gráfica mediante un sistema de coordenadas, así como el acta de pago o el justificante de la consignación, en su caso. Es novedad que “*la referencia catastral y la representación gráfica podrán ser sustituidas por una certificación catastral descriptiva y gráfica del inmueble de que se trate*”.

## 2.6. Supuestos de reversión y de retasación

El régimen de la reversión de los bienes y derechos expropiados ha sido siempre controvertido. Así lo reflejan las vicisitudes de la legislación española, primero en la expropiatoria general y más tarde en la estatal de régimen del suelo. Haremos a continuación una rápida síntesis, para calibrar el alcance de las novedades que introduce la Ley 8/2007.

### 2.6.1. Evolución legislativa

La primera Ley de enajenación forzosa de 17 de julio de 1836, que limitaba el alcance de la expropiación a la ejecución de obras de utilidad pública, reconoció la posibilidad de recuperar el bien expropiado, mediante un derecho de adquisición preferente, en los siguientes términos:

“En el caso de no ejecutarse la obra que dio lugar a la expropiación, si el Gobierno o

expropiado, mientras que, conforme a la LS92, la Administración podía imponer esta modalidad siempre que los terrenos equivalentes estuvieran situados en la misma área de reparto, mientras que se exigía el convenio con el afectado para adjudicar terrenos situados fuera de dicha área.

empresario resolviesen deshacerse del todo o parte de la finca que se hubiese cedido, el respectivo dueño será preferido en igualdad de precio a cualquier otro comprador” (art. 9).

Esta Ley parecía dejar a criterio del Gobierno o del empresario de las obras la devolución del bien expropiado, poniéndolo en venta, en cuyo caso se otorgaba preferencia al expropiado. No había, pues, en rigor, un verdadero derecho de reversión, sino un derecho de adquisición preferente, en los términos expuestos.

La segunda Ley expropiatoria de 1879 reconoció ya el derecho de reversión como tal, pero supeditó su ejercicio a la notificación por la Administración de su intención de no ejecutar la obra, de modo que no podía ejercerse en ausencia de dicha notificación. De ahí que la LEF de 1954 se propusiera modificar profundamente la regulación, para consagrar rotundamente el derecho como un “*principio de validez inconcusa*”<sup>4</sup>. Pese a que la Exposición de Motivos de esta Ley declaró que no tenía más propósito que “*limitarse a superar el rígido formalismo que la norma vigente supone*”, lo cierto es que la Ley de 1954 dio un giro radical a la regulación del derecho de reversión, en cuanto no marcó límite temporal alguno a su ejercicio en los supuestos (los más frecuentes en la práctica) de falta de notificación por la Administración de su decisión de no cumplir la “causa expropiandi”, así como su admisión en los supuestos en que, cumplido el fin de la expropiación, desapareciese posteriormente la afectación. Este supuesto ha tenido siempre, por razones obvias, una especial incidencia en el ámbito urbanístico, como consecuencia de los cambios que se producen en la ordenación aplicable a los terrenos.

En el plano conceptual es importante subrayar la gran diferencia existente entre

ambos supuestos. En el de incumplimiento de la “causa expropiandi”, la reversión es obligada, puesto que se expropió para un fin concreto, que no se llega a materializar. En el supuesto de desafectación es discutible la procedencia de la reversión, ya que se cumplió el fin de la expropiación y se mantuvo durante un período de tiempo más o menos dilatado. Posteriormente, un cambio de circunstancias (de la ordenación, en las expropiaciones urbanísticas) conlleva que los bienes expropiados dejen de estar destinados al fin que motivó la expropiación. En este caso, se puede defender tanto la procedencia de la reversión con carácter general, como su improcedencia, habida cuenta de que se cumplió el fin de la expropiación. La LEF se inclinó por reconocer el derecho de reversión con carácter general, incluyendo, por tanto, los dos supuestos mencionados.

La consolidación de una doctrina jurisprudencial muy estricta en cuanto a la apreciación de la “causa expropiandi” facilitó más aún el ejercicio del derecho de reversión, que el TS consideró procedente cuando, en virtud de modificaciones o revisiones de los instrumentos de planeamiento, se alteraba el fin de la expropiación, aunque el nuevo destino fuese igualmente dotacional público.

La Ley 8/1990, de reforma del régimen urbanístico y valoraciones del suelo, manteniendo el principio general favorable a la reversión establecido en la LEF, la excluyó en dos supuestos (artículo 75.1), que luego fueron recogidos en la LS92 (art. 225) y que se refieren a cambios de uso en virtud de modificaciones o revisiones del planeamiento:

- “a) Que el nuevo uso asignado fuera igualmente dotacional público. A estos efectos se equiparará al uso dotacional público la calificación para construcción de

<sup>4</sup> Así lo explica un párrafo de la E. de M., que, por su interés, vale la pena reproducir: “Singular dificultad ha suscitado, sin embargo, el derecho de reversión que aquélla (la Ley de 1879) reconoce en su artículo cuarenta y tres. Se ha visto recogido en este precepto un principio de validez inconcusa, según el cual, frustrándose por una u otra razón la obra o servicio que dio causa a la expropiación, deben remitir en todo lo posible al menos los efectos económicos de ésta. La dificultad radica evidentemente en la determinación concreta del momento a partir del cual puede estimarse que de hecho concurre el supuesto de la reversión. El criterio de la legislación hasta ahora vigente supedita el ejercicio del derecho a la notificación por

la Administración de la no ejecución de la obra, lo que tiene el inconveniente de dejar indefenso al expropiado al que no se notifica tal determinación. Pero es sumamente difícil dar con una regla adecuada sin poner en peligro todo el Instituto de la expropiación. La Ley se ha limitado a intentar superar el rígido formalismo que la norma vigente supone, facilitando el ejercicio del derecho cuando la Administración lleva a cabo actos que por su índole impliquen la necesidad del abandono del proyecto primitivo o la imposibilidad de llevarlo a cabo, lo que, por otra parte, habrá de acreditarse en vía administrativa, sin que en tanto no se declare el derecho se produzca alteración alguna en la situación jurídica creada”.

viviendas sujetas a algún régimen de protección pública, con mantenimiento por la Administración de la titularidad del suelo afectado.

- b) Que el uso dotacional que motivó la expropiación hubiese sido efectivamente implantado y mantenido durante ocho años.”

Esta legislación estableció, asimismo, plazos para que la Administración llevase a cabo la actuación motivadora de la expropiación, disponiendo la procedencia de la reversión una vez transcurridos aquéllos. En concreto, esos plazos se referían a los supuestos de expropiaciones sistemáticas, es decir, por unidades de ejecución completas (diez años desde la expropiación sin que la urbanización se hubiese concluido: art. 225.3 LS92) y expropiaciones por incumplimiento de deberes legales (el mismo plazo de diez años para concluir la urbanización y cinco años sin que lo hubiera sido la edificación: art. 226 LS92). Se debe subrayar que estos preceptos marcaban el límite inicial para el ejercicio del derecho de reversión (éste no procedía si no habían transcurrido los mencionados plazos), pero no fijaban un término para ello. En este punto se mantenía el régimen de la LEF de 1954.

La Ley 6/1998 derogó los artículos 225 y 226 de la LS92, pero mantuvo, en lo esencial, su contenido, con algunas modificaciones. En síntesis, las siguientes (art. 40):

- a) Para la exclusión de la reversión por cambio de uso cuando el nuevo tuviere también carácter dotacional público, se requería que el nuevo uso “*estuviera adecuadamente justificado*”. Esta exigencia de motivación del cambio de uso podía y debía entenderse implícita en la LS92.
- b) En cambio, en este mismo supuesto, se suprimió la asimilación a los usos dotacionales de las viviendas sometidas a algún régimen de protección pública con mantenimiento por la Administración de la titularidad del suelo afectado.
- c) Se añadió un nuevo apartado relativo a la procedencia de la reversión de los terrenos expropiados para la formación o

ampliación del patrimonio municipal del suelo

“sí, como consecuencia de una modificación del planeamiento que no se efectúe en el marco de la revisión de éste, se alteraran los usos, intensidades o aprovechamientos y ello supusiera un incremento de valor de los mismos” (art. 40.3).

- d) Por último, se acotó la referencia a la reversión en las expropiaciones por incumplimiento, circunscribiéndola a las motivadas por la inobservancia de los deberes vinculados al proceso de urbanización, sin decir nada sobre el incumplimiento del deber de edificar. Sin embargo, ello no impedía que la legislación autonómica regulase la expropiación por el incumplimiento de deberes edificatorios o, incluso, de conservación.

#### 2.6.2. Derecho de configuración legal

Las vicisitudes legislativas que acaban de reseñarse se explican, en el marco constitucional vigente, porque el reconocimiento del derecho de reversión no forma parte de las garantías expropiatorias básicas contenidas en el artículo 33.3 de la Constitución, sino que es un derecho de configuración legal, por lo que su atribución (o su exclusión) corresponde al legislador ordinario, que puede configurarlo con límites más o menos amplios. El TC, en la sentencia 166/1986, de 19 de diciembre, declaró que

“las garantías de la propiedad privada frente al poder expropiatorio de los poderes públicos”,

amparadas por el citado precepto constitucional, son las tres siguientes: “1) un fin de utilidad pública o interés social, o *causa expropriandi*; 2) el derecho del expropiado a la correspondiente indemnización, y 3) la realización de la expropiación de conformidad con lo dispuesto en las leyes”, es decir, la garantía de un procedimiento expropiatorio (FJ 13). Entre

esas garantías no se encuentra, obviamente, el derecho de reversión, que, por ello, ha de ser considerado como un derecho de configuración legal, en cuanto la determinación de su contenido y límites se defiere al legislador ordinario.

El expediente de reversión no es una continuación del procedimiento expropiatorio tramitado en su día, sino un procedimiento completamente nuevo, que se rige por la normativa vigente en el momento de solicitarse la reversión y no por la que rigió la expropiación efectuada en su día (suponiendo que sean diferentes). Esta precisión, que es jurisprudencia constante del TS, es importante para aclarar las dudas que en la práctica se suscitan en ocasiones sobre la normativa aplicable a la reversión.

Por último, conviene también recordar que la reversión no implica la recuperación del objeto expropiado sin contraprestación alguna para el particular. Al contrario, tendrá que abonar a la Administración el valor de aquél debidamente actualizado, aplicando el IPC, como precisa ahora el artículo 55.1 LEF.

Las reglas sobre la reversión contenidas en la legislación del suelo son las aplicables directamente en el ámbito urbanístico, en virtud del principio de “lex specialis”. Sin embargo, es evidente que la citada legislación no contiene una regulación completa del derecho en cuestión, sino más bien un conjunto de peculiaridades respecto del régimen general establecido en la LEF. De ahí que sea obligado remitirse a ésta para todo lo no previsto en aquélla.

### 2.6.3. La regulación de la nueva Ley

La nueva Ley dedica a esta materia el importante artículo 29, que tiene como precedente directo el artículo 40 de la LRSV, lo que significa que se mantiene la regla de la procedencia de la reversión “*si se alterara el uso que motivó la expropiación de suelo en virtud de modificación o revisión del instrumento de ordenación territorial y urbanística*”. Pero esta regla sigue teniendo excepciones, en cuya formulación hay diferencias muy significativas en comparación con la LRSV. En síntesis:

- a) Desaparece el párrafo que encabezaba el citado precepto legal estableciendo la obligación de destinar al fin específico previsto en el plan correspondiente los terrenos expropiados por razones urbanísticas. Ello no significa que no exista ya tal obligación (está implícita en la determinación de la “causa expropriandi”), sino sólo que no se hace referencia a ella (porque no es necesaria) en la regulación del derecho de reversión. El presupuesto de su ejercicio, es, como en la LRSV, la alteración del uso que motivó la expropiación en virtud de modificación o revisión del plan correspondiente (art. 29.1, párrafo primero), lo que implica, obviamente, que hay una desviación del fin que motivó la expropiación.
- b) La lista de supuestos en que se exceptúa la reversión es ahora, más amplia, ya que, a los dos previstos en la LRSV (procedentes de la LS92 y que se refunden ahora en un mismo apartado, el “a”: implantación efectiva durante ocho años del uso dotacional público que motivó la expropiación y nuevo uso también dotacional público), se añaden los siguientes:
  - La expropiación para formación o ampliación de un patrimonio público de suelo. No procede la reversión siempre que el nuevo uso sea compatible con los fines de aquél (apartado b).
  - La expropiación para la ejecución de una actuación de urbanización (apartado c). Estas actuaciones se definen en el artículo 14.1. Hay que entender que no procede la reversión si se ejecuta la actuación, lo que viene a otorgar carta de naturaleza legal a la reiterada doctrina jurisprudencial según la cual en las expropiaciones sistemáticas la “causa expropriandi” es la ejecución de la urbanización, por lo que no procederá la reversión aunque posteriormente se alteren los usos por cambio de ordenación. Este supuesto puede dar lugar ahora a la retasación, como se verá después, pero no a la reversión.

- La expropiación por incumplimiento de los deberes o no levantamiento de las cargas propias del régimen aplicable al suelo conforme a esta Ley (apartado d). La exclusión de la reversión en estas expropiaciones contrasta con su admisibilidad en la legislación anterior y la LRSV. El artículo 226 LS92 preveía la reversión en esas expropiaciones si transcurrían cinco años sin que la edificación se hubiera concluido o diez años sin que lo hubiera sido la urbanización. Este artículo fue derogado por la LRSV, que, sin embargo, mantuvo la procedencia de la reversión por el transcurso de diez años sin concluir la urbanización (art. 40.5). Nada decía esta ley sobre la reversión en la expropiación por incumplimiento del deber de edificar, por lo que podía entenderse excluida esa posibilidad, si bien esa interpretación no hubiera sido correcta, pues el deber de edificar se configuraba como uno de los deberes básicos de los propietarios, cuyo incumplimiento podía dar lugar a la expropiación si así lo establecía la legislación autonómica.
- Cuando del suelo expropiado se segreguen su vuelo o subsuelo, siempre que se mantenga el uso dotacional público para el que fue expropiado o se dé alguna de las circunstancias que excluyen la reversión (artículo 29.3). La exigencia de que se mantenga el uso debe entenderse referida al “suelo expropiado”, lo que implica que, si se genera, un nuevo suelo (típicamente, por soterramiento del que fue expropiado) no procederá la reversión. A la vista de la experiencia de los últimos años, con solicitudes masivas de reversión en operaciones urbanísticas de gran impacto, es evidente que el precepto puede tener una gran trascendencia práctica.
- Cualquiera de los restantes supuestos en que no proceda la reversión de acuerdo con la LEF (artículo 29.1, apartado e). No entraremos aquí en la actual regulación de este derecho en el artículo 54 de la LEF, que es bastante

compleja. Nos limitaremos a señalar que, según el apartado 2 de este artículo, se excluye la reversión en los supuestos de cambio de afectación para un fin que también haya sido declarado de utilidad pública o interés social, así como cuando la afectación al fin que motivó la expropiación se prolongue durante diez años. Pero estos dos supuestos, inspirados en el artículo 40.2 de la LRSV, no son aplicables a las expropiaciones urbanísticas, pues en ellas prevalece la regulación contenida en dicha Ley. A mi juicio, los únicos supuestos de reversión previstos en la LEF y no en la nueva Ley de Suelo (ni tampoco en la LRSV) son los que resultan de la interpretación “a contrario” del artículo 54.3 LEF, a saber: 1) exceso de expropiación o desafectación cuando hayan transcurrido más de 20 años; 2) durante los cinco primeros años desde la expropiación aunque todavía no se hayan iniciado las obras o la implantación del servicio; 3) suspensión de las actuaciones por plazo que no exceda de dos años. Finalmente, con carácter general, también cabe incluir el supuesto de que la Administración notifique la desaparición de la “causa expropiandi” y los interesados no ejerciten su derecho en el plazo de tres meses, pues, una vez transcurrido ese plazo, ya no procederá la reversión.

#### 2.6.4. El nuevo supuesto de retasación

Quizá la principal novedad de la Ley 8/2007 en esta materia reside, como hemos apuntado, en admitir la procedencia de la **retasación** (no de la reversión), en los supuestos de expropiación para ejecutar una actuación de urbanización (es decir, en las expropiaciones sistemáticas, en la terminología tradicional), cuando

“se alteren los usos o la edificabilidad del suelo, en virtud de una modificación del instrumento de ordenación territorial y urbanística que no se efectúe en el marco de un nuevo ejercicio pleno de la potestad de ordenación, y ello

suponga un incremento de su valor conforme a los criterios aplicados en la expropiación” (artículo 29.2.b).

Esta regla parece inspirada en la contenida en el apartado 3 del artículo 40 LRSV, según el cual procedía la reversión en las expropiaciones para PMS en tales supuestos, es decir, modificaciones del planeamiento que incrementasen el valor de los terrenos. “A contrario”, la reversión era improcedente si la alteración generadora de la plusvalía se instrumentaba por el cauce de la revisión del plan<sup>5</sup>. El propósito perseguido estaba claro: disuadir a los Ayuntamientos (ante el riesgo de la presentación de solicitudes de reversión) de poner en marcha modificaciones “puntuales” poco meditadas o, sencillamente, arbitrarias para incrementar el valor de determinados terrenos expropiados para su PMS. Esas operaciones deberían llevarse a cabo en el marco de la revisión, por tanto, con una visión de conjunto del ámbito territorial ordenado.

La nueva Ley declara la procedencia de la retasación en estos supuestos de incremento de valor de los terrenos expropiados (en general, y no sólo para PMS, como ocurría en la LRSV), en virtud de modificaciones de los planes que no se efectúen “en el marco de un nuevo ejercicio pleno de la potestad de ordenación”, es decir, fuera del marco de la revisión o como denomine la legislación autonómica a este ejercicio pleno de la potestad de ordenación. A mi juicio, con esta regla se persigue un doble objetivo: *a*) cerrar el paso a una corriente jurisprudencial que reconoce el derecho de reversión en supuestos

en los que, en rigor, los expropiados, a través del cauce de la reversión, solicitan, no la devolución de los terrenos, sino un incremento del justiprecio<sup>6</sup>; *b*) dar satisfacción, con otro fundamento jurídico a esas pretensiones de los expropiados.

Con todos los respetos, ya es sorprendente que los Tribunales acojan pretensiones de esa índole (incluso reconociendo el derecho de reversión sobre un porcentaje de aprovechamiento urbanístico que nunca ha estado en el patrimonio de los expropiados, puesto que lo ha “creado” un plan posterior al que legitimó la expropiación). Pero ello no justifica que la futura ley respalde ese modo de proceder, siendo, a mi juicio, irrelevante, que lo haga con otro soporte conceptual: la retasación en vez de la reversión<sup>7</sup>. Ambos son incorrectos, aunque hay que reconocer que, al menos, la retasación es más adecuada al fondo del problema: incrementar como sea el justiprecio expropiatorio. Porque eso es justamente lo que se pretende. Pero si el justiprecio abonado era correcto, no hay razón para incrementarlo a consecuencia de la plusvalía generada por un cambio de ordenación posterior a la expropiación.

La LEF (art. 36.1) establece la regla de que las valoraciones de los bienes expropiados deben excluir cualquier plusvalía que sea consecuencia directa o indirecta del plan o proyecto que legitima la expropiación. Por consiguiente, si la valoración del bien era correcta en el momento de la expropiación, no hay por qué incrementar el justiprecio a consecuencia de una modificación posterior del planeamiento. Habrá que ver si está o no justificada. Si no lo está, habrá que

<sup>5</sup> El art. 40.3 LRSV chocaba frontalmente con las previsiones contenidas en la LS92 tendentes a facilitar la constitución y ampliación de los PMS mediante el recurso a la expropiación de terrenos de cualquier clase, incluyendo los no urbanizables que no estuviesen sujetos a un régimen de especial protección. La regulación de la LRSV se situaba así en el polo opuesto a las posibilidades de reclasificación de los suelos no urbanizables expropiados con esa finalidad, sin necesidad de acudir al procedimiento de modificación de planes, que se preveía en el art. 279 LS92. Con la regulación de la LRSV no sólo se descartaba ese procedimiento de reclasificación a través de la revisión del programa, sino también la reclasificación por la vía de la modificación del planeamiento, siempre que esa modificación un incremento del valor de los terrenos. Para decirlo con mayor precisión, por vía de modificación, se podía llevar a cabo la alteración de los usos e intensidades, pero con el riesgo de que los interesados solicitasen la reversión. Ese riesgo no existía, en cambio, si se seguía el cauce de la revisión.

<sup>6</sup> Entre ellas, es casi obligado citar la STS de 4 de julio de 2005, que casa la del TSJ de Madrid y reconoce el derecho de reversión sobre un porcentaje de la edificabilidad para los usos previstos en la nueva ordenación. Esta sentencia supone, a mi juicio, un cambio radical (e injustificado) respecto de la consolidada jurisprudencia, según la cual en las expropiaciones sistemáticas la “causa expropiandi” es la ejecución de la urbanización. Ejecutada ésta, no procede la reversión aunque se altere posteriormente la ordenación.

<sup>7</sup> En el debate en el Congreso, el portavoz popular señaló esa incongruencia: “Es incongruente prever la retasación por modificación del aprovechamiento cuando se mantiene que la ordenación no influye en el valor del suelo. Cómo es posible que se diga que la ordenación no influye en el valor y se establezca que haya una retasación, no por el transcurso del tiempo, sino simplemente por la modificación del aprovechamiento. Esta es una incongruencia evidente” (DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS COMISIONES Año 2007 VIII Legislatura Núm. 751, de 21 de febrero de 2007).

impugnarla, pero no incrementar el justiprecio. Si lo está, no hay razón alguna, a mi juicio, para reconocer el derecho de reversión, pero tampoco para admitir la retasación, pues la indemnización se fijó atendiendo al valor del bien en el momento de la expropiación. El problema es que, ante la presión de los expropiados, los Tribunales se resisten a aplicar la regla tan clara del artículo 36.1 LEF. La otra opción es cambiar esa regla, computando en el justiprecio las plusvalías derivadas de alteraciones posteriores de la ordenación. En esta línea se sitúa el artículo 29.2.b) de la nueva Ley, que, aunque contribuya a dar satisfacción a muchos, planteará no pocos problemas. Por lo pronto, uno elemental. ¿Hasta cuándo procede la retasación por este motivo? ¿Hasta que tenga lugar la primera revisión del plan posterior a la expropiación o también se aplicará a las modificaciones posteriores a aquélla?

Tampoco está muy clara la regla contenida en el párrafo segundo de este apartado 2.b), según la cual, se aplica al derecho de retasación lo dispuesto para el de reversión, incluido su acceso al Registro de la Propiedad. ¿A qué se refiere? ¿A la tramitación de la solicitud? ¿A los plazos? Convendría aclararlo en el texto refundido. En el plano conceptual, la retasación nada tiene que ver con la reversión, por lo que resulta, en principio, anómalo que se aplique a aquélla el régimen de ésta.

### 3. SUPUESTOS INDEMNIZATORIOS

Es un principio muy arraigado en la legislación española de régimen del suelo (art. 2.2 LRSV<sup>8</sup>, art. 6 LS92 y art. 87 LS76), que el contenido normal del derecho de propiedad en el ámbito urbanístico es el que resulta de la Ley y de los Planes aprobados conforme a ella, por lo que las limitaciones de uso que se imponen a los propietarios de los predios no son, en rigor, tales, sino “límites” que definen el contenido normal de su derecho. Ello implica, evidentemente, un tratamiento desigual en virtud de los criterios de ordenación que el Plan refleja,

pero esta desigualdad (inherente al planeamiento urbanístico) debe estar suficientemente “justificada” (en el propio Plan) y “compensada” (en su ejecución), como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia (STS de 13 de febrero de 1992, Ar. 2828, remitiéndose a otras anteriores).

Esta regla de la no indemnizabilidad tiene algunas excepciones que la propia Ley define y regula. Las más importantes se refieren a la alteración anticipada del planeamiento que implica una reducción del aprovechamiento y a la imposición de limitaciones o vinculaciones singulares. Aquí no podemos entrar en el estudio detallado de estos supuestos, que requeriría un análisis profundo de la abundantísima jurisprudencia. Nos limitaremos a exponer las novedades introducidas por la Ley 8/2007, tomando como referencia la regulación contenida en la LRSV (arts. 41 y ss.). En principio, las novedades son escasas y de tono menor, ya que el Preámbulo (VI) afirma que en esta materia lo único que se ha hecho es adaptar su regulación a la de las actuaciones urbanizadoras, “*manteniéndose en lo demás también los criterios de la Ley anterior*”.

Llama la atención la formulación tan amplia y rotunda del artículo 30, en el que se ha comprimido la regulación de los supuestos indemnizatorios, en términos que parecen poco acordes con el carácter excepcional de la indemnización en este ámbito. En efecto, el artículo comienza disponiendo que

“dan lugar en todo caso a derecho de indemnización las lesiones en los bienes y derechos que resulten de los siguientes supuestos”.

A mi juicio, teniendo en cuenta lo arriesgado que resulta afirmar la procedencia de la indemnización “en todo caso”, por ser excepcional, hubiera sido preferible una redacción más aséptica (“Serán indemnizables, de acuerdo con las reglas generales sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, las lesiones en los bienes y derechos en los siguientes supuestos”, u otra semejante).

<sup>8</sup> Este artículo disponía lo siguiente: “la ordenación del uso de los terrenos y construcciones establecida en el planeamiento

no conferirá derecho a los propietarios a exigir indemnización, salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes”.

No entraremos aquí en la cuestión de si todos esos supuestos se enmarcan en la citada responsabilidad patrimonial o si algunos son, en rigor, expropiatorios. En este aspecto, la nueva Ley no introduce novedad alguna respecto de la LRSV. Sí conviene puntualizar que, además del artículo 30, hay que tener en cuenta, en esta materia, los artículos 24 y 25, sobre indemnización de la facultad de participar en actuaciones de nueva urbanización y de la iniciativa y promoción de actuaciones urbanizadoras o edificatorias, respectivamente. En el artículo 25 figura ahora la indemnización por gastos devenidos inútiles, que en la LRSV se regulaba junto con los demás supuestos indemnizatorios.

### 3.1. Indemnización por alteración anticipada del planeamiento

Conforme al artículo 41.1 LRSV:

“La modificación o revisión del planeamiento sólo podrá dar lugar a indemnización por reducción de aprovechamiento si se produce antes de transcurrir los plazos previstos para su ejecución en el ámbito en el que a dichos efectos se encuentre incluido el terreno, o transcurridos aquéllos, si la ejecución no se hubiere llevado a efecto por causas imputables a la Administración” (art. 41.1).

Esta redacción introdujo diferencias significativas en relación con la LS92 (artículo 237.1), en la que se justificaba la indemnización por la reducción del aprovechamiento ya “patrimonializado”, pero de imposible “materialización” por impedirlo las condiciones de la nueva ordenación. La redacción de la LRSV se acercaba mucho más cercana a la de la LS76 (art. 87), pero no tenía en cuenta la doctrina legal construida por el TS en torno al apartado 2 de ese artículo. Conforme a esa doctrina, bien conocida, la clave no está en el transcurso del plazo para la ejecución del plan, sino en la adquisición efectiva del derecho al aprovechamiento urbanístico como consecuencia del cumplimiento de los deberes legales. Esa doctrina, en la que se inspiró la Ley 8/90 y el TR92 para su construcción “escalonada” de las facultades urbanísticas,

se ha mantenido inalterada bajo la vigencia de la LRSV y encuentra ahora cobertura en el artículo 7.2 de la nueva Ley, según el cual

“la patrimonialización de la edificabilidad se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda (...)”.

La nueva Ley define este supuesto indemnizatorio en términos similares a los del artículo 41.1 de la LRSV, pero no lo refiere como ésta a “la modificación o revisión del planeamiento” sino a

“la alteración de las condiciones de ejercicio de la ejecución de la urbanización, o de las condiciones de participación de los propietarios en ella, por cambio de la ordenación territorial o urbanística o del acto o negocio de la adjudicación de dicha actividad” (art. 30.a).

Si se hace caso al Preámbulo, no parece que este cambio de redacción tenga implicaciones sustantivas, pues ya hemos visto que se mantienen “*los criterios de la Ley anterior*”, adaptándolos a la nueva regulación de las actuaciones de urbanización. Quizá se ha querido evitar una terminología puramente urbanística para definir el supuesto indemnizatorio (la revisión o modificación del planeamiento), empleando otra más ligada a las condiciones básicas del derecho de propiedad. Sin embargo, el cambio de terminología puede no ser tan inocuo como parece, ya que se prevé la indemnización (además, “en todo caso”) no sólo a consecuencia de los cambios de ordenación sino también “*del acto o negocio de la adjudicación de dicha actividad*”, lo que nos sitúa en el plano de la ejecución del planeamiento, suscitando algunos interrogantes. Por ejemplo, ¿tendrán los propietarios derecho a indemnización por la sustitución del sistema de compensación por otro de gestión pública? Podrán, quizá, reclamar los gastos devenidos inútiles, pero éste es otro supuesto indemnizatorio, antes previsto en el artículo 44.1 LRSV, y ahora en el artículo 25.1 de la nueva Ley. Esta puede ser una clave para comprender el alcance del nuevo artículo 30.a), potencialmente mucho

más amplio que el artículo 41.1 LRSV. Su redacción no satisface porque deja demasiado margen a la interpretación y enturbia un supuesto claramente identificado (la lesión patrimonial por pérdida de aprovechamiento derivada de la alteración anticipada del planeamiento), al subsumirlo en una formulación más abstracta, que comprende otros no claramente identificables.

Más favorable es el juicio que merece la precisión que se hace sobre las situaciones de fuera de ordenación. El artículo 30.a) mantiene, en su párrafo segundo, la regla de que las situaciones de fuera de ordenación no son indemnizables. Esta regla procede del artículo 41.2 LRSV (que añadía “*a excepción de lo previsto en el apartado anterior*”, es decir, la indemnización por alteración anticipada del planeamiento, cuya aplicación a esas situaciones no se entendía muy bien). La nueva Ley aclara que lo que puede ser indemnizable es

“la imposibilidad de usar y disfrutar de la construcción o edificación incurso en dicha situación durante su vida útil”.

Ahora bien, no está claro cuál sea la razón de esa imposibilidad. Si obedece a una decisión de la Administración, se estará más bien ante un supuesto expropiatorio, conforme a lo previsto en el artículo 1 LEF (privación de un bien o derecho de contenido patrimonial).

### 3.2. Indemnización por alteración del planeamiento con licencia en vigor

La LRSV mantuvo, con algunos matices, el régimen ya establecido por la LS92, distinguiendo según que las obras estuvieran o no iniciadas.

#### 3.2.1. Obras no iniciadas (art. 42.1)

La licencia debía ser revocada por resolución expresa (“*se declarará extinguida la eficacia de la licencia*” frente a “*se entenderá extinguida*” del TR92), previa audiencia del interesado, debiendo fijarse en el mismo expediente (y, por tanto, en la

misma resolución) la indemnización que proceda. Sin embargo, la LRSV no especificaba los conceptos por los que había que indemnizar, limitándose a imponer la obligación de compensar por la reducción del aprovechamiento,

“así como por los perjuicios que justificadamente se acrediten de conformidad con la legislación general de expropiación forzosa”.

Esta indemnización habría de comprender, como mínimo, los gastos inservibles previstos en el art. 44.1.

#### 3.2.2. Obras ya iniciadas (art. 42.2)

La formulación de este supuesto en la LRSV era idéntica a la del artículo 238.2 LS92, que fue anulado por el Tribunal Supremo (sentencia de 25 de junio de 1997), por no tener apoyo ni en la Ley 8/90 ni en la LS76. Tenía su precedente en el artículo 16 RSCL (“*desaparición de las circunstancias que motivaron su otorgamiento*”), con el matiz de que en la LRSV la revocación era potestativa.

La revocación podía ser total o parcial (modificación), a la vista de las nuevas condiciones de ordenación y de las obras que efectivamente se hubieran ejecutado.

La distinción entre estos dos supuestos (obras iniciadas o no) ha desaparecido en la nueva Ley. En ella permanece el supuesto indemnizatorio genérico, ya que se prevé la indemnización por la

“modificación o extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, determinadas por el cambio sobrevenido de la ordenación territorial y urbanística” (artículo 30.c).

Pero ya no se concretan los efectos en función de la situación de las obras. La duda es si en estos casos será obligatoria o potestativa la modificación o extinción del título o si dependerá de lo que establezca la legislación urbanística. Tal como está redactado el precepto que comentamos,

parece que esta segunda interpretación es la correcta. Así, pues, en este punto, la regulación estatal ha perdido “densidad”.

### 3.3. Indemnización por limitaciones singulares

El artículo 30.b) mantiene el otro supuesto indemnizatorio típico (en rigor, son dos):

“las vinculaciones y limitaciones singulares que excedan de los deberes legalmente establecidos respecto de construcciones y edificaciones, o lleven consigo una restricción de la edificabilidad o el uso que no sea susceptible de distribución equitativa”.

Tiene como precedente el artículo 43 LRSV, que refundió los dos supuestos ya considerados indemnizables por el artículo 239 LS92, sin introducir en ellos modificaciones relevantes.

#### 3.3.1. Obligaciones que excedan del deber de conservación

¿Cuál es el alcance de la responsabilidad en estos casos? El artículo 239.1, in fine, de la LS92 aclaraba que la indemnización debía limitarse a “*la parte no compensada por los beneficios que resulten de aplicación*”. La LRSV no incluyó esta aclaración y tampoco lo ha hecho la nueva Ley. Sin embargo, eso no significa que se haya de considerar eliminado este criterio, ya que el fundamento de la indemnización es la existencia de un perjuicio individualizado y evaluable económicamente, por lo que, si el perjuicio se ha compensado por otras vías, es evidente que no procederá la indemnización por aplicación del supuesto aquí comentado, pues ello supondría un enriquecimiento injusto del particular. La LRSV imponía el deber de conservación (art. 19.1), pero no delimitaba su alcance, sino que se remitía a “la legislación aplicable”. El artículo 246.2 LS92 (vigente) obliga a sufragar las obras con fondos de la Entidad que las haya ordenado

“cuando lo rebasare (el deber de conservación) para obtener mejoras de interés general”.

Un matiz importante es que los deberes que excedan del de conservación pueden ser tan “legales” como éste y, por tanto, será obligatoria la ejecución de las obras correspondientes. Lo que ocurre es que no se podrá obligar al propietario a costearlas.

El artículo 30.b) de la nueva Ley, como hemos visto, declara indemnizables las vinculaciones o limitaciones que excedan de los deberes legalmente establecidos respecto de construcciones y edificaciones. Llama la atención que no haga referencia alguna a que esos deberes serán los relativos a la conservación de dichos edificios y construcciones. ¿Es una omisión involuntaria o intencionada, para dejar un margen mayor de desarrollo a la legislación autonómica? Sea como fuere, parece claro que los deberes en cuestión se refieren a la fase de conservación.

#### 3.3.2. Restricciones de edificabilidad o uso no susceptibles de reparto

El fundamento de la indemnización estriba en este caso en que el propietario tiene derecho a la equidistribución, como establecía el artículo 5 LRSV, por lo que, si aquella no es posible, los afectados habrán de ser compensados por la limitación singular que se les impone. En principio, este supuesto sólo será de aplicación en actuaciones asistemáticas, ya que en las sistemáticas se aplica obligatoriamente la equidistribución.

De acuerdo con las reglas generales sobre la responsabilidad patrimonial, la restricción de la edificabilidad o del uso no es, por sí sola, indemnizable. Habrá que probar la efectividad del perjuicio (el aprovechamiento puede ser inferior al de otros, pero el uso más valioso) y la imposibilidad del reparto. Quizá resulte perturbadora la sustitución del término “aprovechamiento” por los de “edificabilidad” y “uso”. A primera vista parece coherente con el propósito de no utilizar términos urbanísticos, pero los últimos también lo son. Habida cuenta de que el concepto de “aprovechamiento” integra el “uso” (con determinada “intensidad”) y el de “edificabilidad” (con una determinada “tipología” edificatoria) su aplicación para definir este supuesto indemnizatorio

resultaba más clara, pues una restricción de aprovechamiento no susceptible de reparto conlleva una lesión patrimonial que debe ser indemnizada. En cambio, una restricción de la edificabilidad o del uso por sí sola no es indemnizable. Sólo lo será, a mi juicio, si conlleva una restricción del “aprovechamiento”. Por consiguiente, este supuesto indemnizatorio debería ser interpretado en los mismos términos que su precedente en la LRSV.

### 3.4. Indemnización por anulación de licencias, demora injustificada en su otorgamiento o denegación improcedente

La indemnización por anulación de licencias (salvo dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado), ya se regulaba en la LS76 (art. 232), sin que la LS92 (art. 240) introdujera modificación alguna a este respecto. La novedad más aparente que real, estribaba en la regulación de la indemnización por demora injustificada en el otorgamiento o denegación improcedente. Era sólo aparente, porque esos supuestos ya eran indemnizables conforme al régimen general de la responsabilidad patrimonial de los poderes públicos, al que, por lo demás, se remitía la LS92 para la determinación de los requisitos determinantes de la responsabilidad. Una precisión importante es que la existencia de dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado rompe el nexo causal, haciendo improcedente la indemnización.

El artículo 44.2 LRSV mantuvo inalterada esta regulación, con matices intrascendentes de redacción. Lo mismo hace la nueva ley, con una formulación más amplia, en apariencia, pero coincidente en el fondo. En efecto, el artículo 30.d) se refiere a la anulación de “*los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades*”, lo que comprende tanto las licencias como las órdenes de ejecución. Sin embargo, de la anulación de una de éstas difícilmente derivará la procedencia de indemnizar, al menos al destinatario obligado a su cumplimiento. Cuestión distinta podría ser los eventuales perjuicios a terceros.

La **anulación** podrá producirse en vía de revisión de oficio o en la de recurso administrativo o contencioso. En el primer caso, sólo será posible en los supuestos de nulidad de pleno derecho, conforme a lo establecido en el art. 102 LRJPAC, mientras que si es meramente anulable la Administración sólo podrá impugnarla previa declaración de lesividad (art. 103 LRJPAC). La simple anulación de la licencia no presupone el derecho a indemnización (art. 142.4 LRJPAC), pero, si se considera procedente, ha de fijarse en la misma resolución si la vía seguida ha sido la revisión de oficio (art 102 LRJPAC) o, en vía de recurso, en la sentencia, si el demandante lo ha pedido y constan probados elementos suficientes para ello (arts. 31.1 y 71.1 LJCA).

La indemnización por **demora injustificada** en el otorgamiento de la licencia debería ser, en rigor, inaplicable, por la obligación de resolver en plazo y el juego del silencio positivo en caso de inactividad (arts. 42 y 43 LRJPAC). No obstante, cabe pensar en la hipótesis de que el interesado no quiera hacer valer el silencio (siempre arriesgado en estos casos) y prefiera esperar a la resolución, que, por tardía, puede producir perjuicios indemnizables. La jurisprudencia recaída sobre este supuesto es muy escasa.

Por último, la **denegación improcedente** es un supuesto típico de responsabilidad patrimonial, aunque sobre él tampoco abunda la jurisprudencia. Algunas sentencias quieren limitarla a los casos en que la denegación sea claramente infundada. Pero esta tesis supondría circunscribir la indemnización al funcionamiento anormal, lo que no parece coherente con el principio de que se responde por el funcionamiento de los servicios públicos, con independencia de que se califique de normal o de anormal.

### 3.5. Indemnización por gastos que devienen inútiles

La regulación de los supuestos indemnizatorios en la LRSV se completaba con una cláusula residual, en cuya virtud

“serán en todo caso indemnizables los gastos producidos por el cumplimiento de los deberes inherentes al proceso urbanizador, dentro de los plazos establecidos al efecto, que resulten inservibles como consecuencia del cambio de planeamiento o por acordarse la expropiación” (art. 44.1).

Esta regla ya se establecía en el LS92 (art. 241), con algunos matices de redacción. La nueva ley no menciona este supuesto en el artículo 30, pero sí en el 25.1, en relación con las actuaciones de urbanización, edificación, conservación o rehabilitación y en el 25.4, en relación con los propietarios que no estuviesen al día en el cumplimiento de sus deberes y obligaciones. En cualquier caso, éste es un supuesto indemnizatorio implícito en el régimen general de la responsabilidad patrimonial de los poderes públicos. Puede presentarse con sustantividad propia o como complementario de los examinados con anterioridad y, en concreto, de los relativos a la indemnización por alteración del planeamiento.

#### 4. VENTA Y SUSTITUCIÓN FORZOSA

La Ley de Solares de 15 de mayo de 1945 declaró expropiables por los Ayuntamientos o en situación de venta forzosa para su adquisición por terceros, los terrenos y edificaciones incluidos en su ámbito<sup>9</sup>. La LS56, al servicio del “fomento de la edificación”, estableció un régimen de edificación forzosa, en cuya virtud, transcurrido el plazo previsto, sin que el propietario hubiere emprendido y seguido a ritmo normal la edificación, “la parcela quedará inmediatamente en venta forzosa” y será inscrita en el Registro municipal de solares (art. 144.1). La inclusión en dicho Registro implicaba la iniciación del expediente de valoración de la finca cuyo justiprecio debía fijarse por su valor urbanístico (art. 145). La venta forzosa se configuraba así como una modalidad de expropiación, en la que la Administración

expropiante era la municipal, pero en la que había siempre un beneficiario, que sería el tercero que resultase adquirente de la finca.

La LS92 (arts. 227.1, 232 y 235) amplió las posibilidades de aplicación de la venta forzosa, configurándola como consecuencia jurídica derivada del incumplimiento de deberes legales alternativa a la expropiación. La LRSV no hizo referencia alguna a la venta forzosa y derogó los preceptos relativos a ella que permanecían vigentes de la LS92. Son, precisamente, los que ahora se recuperan en la nueva Ley, en el Capítulo I del Título IV (“función social de la propiedad y gestión del suelo”).

Como ya hemos visto, la expropiación por incumplimiento es el único supuesto expropiatorio que el legislador estatal puede prever expresamente y así lo hace el artículo 31.1 de la Ley 8/2007,

“sin perjuicio de que la legislación sobre ordenación territorial y urbanística pueda establecer otras consecuencias”

(aunque también hace referencia a otros). Sin embargo, no establece un procedimiento específico para estas expropiaciones, ni siquiera se remite a “*los requisitos previstos en la Ley de Expropiación Forzosa*”, como hacía la LRSV (art. 34). Parte de la base de que ese procedimiento deberá ser regulado por la legislación autonómica, por lo que se limita a establecer unas reglas básicas que son, en síntesis

- a) El presupuesto de la aplicación de este régimen es el incumplimiento de los deberes de edificación y rehabilitación, lo que debe ser objeto del correspondiente expediente, que finalizará con la resolución declaratoria del incumplimiento. La situación de venta o sustitución forzosa debe reflejarse en el Registro de la Propiedad (arts. 31.1 y 32.2).
- b) Si se opta por la expropiación, se aplicarán las reglas generales establecidas en el Título IV, en la LEF y en la legislación urbanística respectiva.

<sup>9</sup> Los ayuntamientos podía también expropiar “dentro de las zonas señaladas”, es decir, tanto en el interior de las poblaciones como en las de ensanche y extensión, “*cuantos terrenos necesiten*

*para la realización de sus vías, construcciones, zonas verdes y parques o jardines, con la facultad de poder parcelar sus sobrantes y venderlos libremente como solares*” (art. 3º, párrafo primero).

- c) Si se opta por la venta o sustitución forzosa, el bien afectado se adjudicará mediante procedimiento con publicidad y concurrencia (art. 32.1). No obstante, tratándose de un procedimiento expropiatorio especial, no es aplicable aquí, a mi juicio, la legislación de contratos públicos. La regulación de este procedimiento corresponde también al legislador autonómico. La certificación de la adjudicación será título inscribible en el Registro de la Propiedad. En la inscripción se harán constar las condiciones y plazos de edificación a que quede obligado el adquirente (art. 32.3).
- d) Cualquiera que sea la modalidad de actuación (expropiación, venta o sustitución forzosa) la legislación autonómica podrá reducir la valoración del suelo hasta un 50%, correspondiendo la diferencia a la Administración (art. 31.3). Esta importante disposición, que tiene como precedente el régimen establecido en los artículos 30 y 42.3 de la LS92, debe interpretarse, a mi juicio, en el sentido de que el bien se adjudica por su valor “real”, conforme a los

criterios de la futura ley, pero su propietario sólo recibe el porcentaje que establezca la legislación autonómica, que será, como mínimo, el 50% de aquél. A primera vista, llama la atención que esta regla sea aplicable también a la sustitución forzosa, pues en ella no se expropia el suelo, sino sólo la facultad de edificar (art. 31.2). Sin embargo, dicha facultad tendrá que valorarse en función del valor del suelo (que estará en función de su aprovechamiento o edificabilidad), por lo que la aplicación de esta regla reductora tiene también sentido en este supuesto.

En definitiva, la nueva Ley estatal del Suelo mantiene la posibilidad de expropiar por incumplimiento de la función social de la propiedad, dando cobertura, además de a la expropiación ordinaria, a las modalidades específicas de venta y sustitución forzosa. Sin embargo, no regula estos procedimientos, porque, al ser procedimientos expropiatorios especiales, deben ser regulados por la legislación autonómica, respetando las garantías básicas de la estatal.