

# EXPROPIACIÓN FORZOSA. PROCEDIMIENTO

**JULIO GALÁN CÁCERES**

*Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa y  
Profesor del CEF*

**Palabras clave:** expropiación forzosa, procedimiento, bienes expropiables, responsabilidad patrimonial.

## **ENUNCIADO**

Este supuesto práctico fue planteado como segundo ejercicio de las oposiciones del Cuerpo de Gestión de la Administración Civil del Estado (promoción interna), convocatoria de 2009.

Usted acaba de tomar posesión como jefe del Servicio de Expropiaciones en la Subdirección General de Construcción perteneciente a la Dirección General de Carreteras, del Ministerio de Fomento.

Entre otros expedientes que se encuentran en tramitación en su servicio, se encuentra uno relativo al procedimiento expropiación forzosa de unos terrenos en el municipio de Santa Eulalia, de la provincia de Jaén, que tiene como objeto la construcción de un nuevo tramo de la Autovía del Sur.

En relación con dicho expediente, su jefe directo le encarga que informe suscintamente sobre las siguientes cuestiones:

- 1.<sup>a</sup> Entre los bienes objeto de la expropiación figura un inmueble de dominio público. Indique, si es posible, qué tramites deben seguirse para que pueda incluirse en ese expediente.
- 2.<sup>a</sup> Otro de los inmuebles objeto de la expropiación es una estación pluviométrica y termopluviométrica, adscrita como bien patrimonial de la Agencia Estatal de Meteorología, aunque

no está inscrita en el Inventario General de Bienes y Derechos del Estado. Indique los trámites que deben seguirse para llevar a cabo la expropiación, en su caso.

- 3.<sup>a</sup> Entre los bienes y derechos, se encuentra un inmueble, perteneciente al Estado, ocupado –sin título suficiente– por tres familias desde hace tres años y medio. Indique si se puede recuperar la posesión por parte de la administración y el procedimiento que se debe seguir, en su caso.
- 4.<sup>a</sup> Con respecto a una parcela perteneciente a don José A.G., no incluida en la relación concreta e individualizada de los bienes y derechos objeto de la expropiación, pero que se ha ocupado con maquinaria pesada propiedad de la administración, su jefe le pide que señale y justifique la posible acción o acciones que pudiera ejercitar don José.
- 5.<sup>a</sup> El proyecto de autovía afecta, en parte, a unos terrenos que tienen la consideración de bienes comunales. Indique cómo puede afectar esa circunstancia al procedimiento expropiatorio.

Por otra parte, en un viaje que realiza para comprobar la realidad física del expediente citado, su vehículo sufre una serie de desperfectos como consecuencia del mal estado del pavimento en un tramo de la Autovía del Sur. Se le plantean las siguientes cuestiones:

- 6.<sup>a</sup> ¿Qué tipo de reclamación haría y a quién iría dirigida? Justifique su respuesta.
- 7.<sup>a</sup> Si los daños se hubieran producido en la autopista radial que conecta con la Autovía del Sur, ¿qué tipo de reclamación plantearía y ante quién? Justifique su respuesta.

Además, y dentro del plazo de información pública del procedimiento expropiatorio, don Antonio J.S. presenta un escrito solicitando que se expropie un terreno de su propiedad, pese a que esa expropiación no es necesaria para el proyecto de construcción de ese nuevo tramo de la Autovía del Sur. Su jefe inmediato le pide prepare un borrador de contestación a ese escrito, con pie de recurso. Responda a las siguientes cuestiones:

- 8.<sup>a</sup> Naturaleza jurídica de la solicitud y estudio de la capacidad de don Antonio para ser parte en el procedimiento expropiatorio.
- 9.<sup>a</sup> Naturaleza del silencio administrativo (en su caso) y posibles recursos contra la respuesta expresa o tácita de la administración, tanto en vía administrativa como contencioso-administrativa.
- 10.<sup>a</sup> Justifique qué órgano debe firmar la respuesta de la administración.
- 11.<sup>a</sup> Indique si existe alguna posibilidad para que la respuesta de la administración se haga por vía telemática.

Por último, su jefe pide que le informe sucintamente de la:

- 12.<sup>a</sup> Posibilidad de que ese tramo sea explotado en régimen de concesión y procedimientos de contratación que estima más adecuado, justificándolo.

## CUESTIONES PLANTEADAS:

Responder de forma justificada a todas las cuestiones jurídicas planteadas en el relato de hechos y que se han ido individualizando cada una de ellas a medida que avanzaba su exposición.

## **SOLUCIÓN**

1. Hay que distinguir varias posibilidades sobre la base de que un bien de dominio público, como es el que nos ocupa (según el art. 5.º de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, son aquellos de titularidad pública, que se encuentran afectados al uso general o servicio público), no es susceptible de expropiación forzosa porque son inalienables, imprescriptibles e inembargables, a tenor del artículo 6.º 1 a) de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP). Así:

- a) Si el inmueble pertenece a otra administración, habría que desafectar el bien y convertirlo en un bien patrimonial con arreglo a su legislación específica, bien autonómica o bien local, toda vez que los artículos 70 y siguientes de la LPAP que regulan esta cuestión en el ámbito de la Administración General del Estado (AGE) no tienen el carácter de básicos. En defecto de esa legislación específica, con carácter supletorio se aplicaría la LPAP, respecto al procedimiento.
- b) Si el inmueble pertenece a otra Administración pública, previendo su legislación la posibilidad de afectar bienes demaniales de su titularidad a la AGE para su dedicación a un uso o servicio de su competencia. En este caso, se llevaría a cabo una especie de mutación demanial entre esas dos Administraciones. Todo ello conforme a lo dispuesto en el artículo 71.4 de la LPAP.
- c) Que el inmueble demanial pertenezca a la misma AGE. En este caso, se realizará una mutación demanial conforme al artículo 71.1 de la LPAP, desafectando el bien con simultánea afectación a otro uso general, fin o servicio público de la AGE (en este caso, la construcción de un nuevo tramo de la Autovía del Sur). El procedimiento se regula en el artículo 72 de la LPAP. Será instruido por la Dirección General de Patrimonio del Estado y la resolución corresponde al ministro de Economía y Hacienda. Una vez afectado, en este caso, al Ministerio de Fomento se comunicará a la Dirección General de Patrimonio del Estado la mutación operada para que se proceda a tomar razón de la misma en el Inventario General de Bienes y Derechos del Estado.

2. Respecto al inmueble adscrito a la Agencia Estatal de Meteorología, llama la atención que el relato de hechos señale que están adscritos a la Agencia Estatal con el carácter de patrimonial, pues parece que tienen la condición de dominio público, en primer lugar, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5.º 2 de la LPAP, los inmuebles de titularidad de la AGE o de los organismos públicos vinculados a ella o dependientes de la misma en que se alojen servicios, oficinas o dependencias de sus

órganos se considerarán bienes de dominio público. Recordemos que este organismo público alojaba una estación pluviométrica y termopluviométrica.

En segundo lugar, el artículo 73.1 permite la adscripción de un bien de la AGE a sus organismos públicos para su vinculación directa a un servicio de su competencia o por el cumplimiento de fines propios. En ambos casos, la adscripción llevará implícita la afectación del bien o derecho que pasará a integrarse al dominio público. Según el artículo 73.3, la adscripción no alterará la titularidad sobre el bien.

En este caso no cabe la desadscripción porque la LPAP sólo prevé la misma en dos casos, o bien por incumplimiento del fin (art. 77.1), o bien por innecesariedad de los bienes (art. 78). En ninguno de estos casos nos encontramos.

Por lo tanto, la única solución, al tratarse de bien de dominio público, es proceder de la misma manera a que hicimos referencia en la pregunta anterior, es decir, a la mutación demanial.

La circunstancia de que no estuviera inscrito en el Inventario General de Bienes y Derechos del Estado el inmueble no parece óbice alguno para que se lleve cabo esta mutación demanial. Aunque, por supuesto, lo antes posible, deberá hacerse constar el inmueble en el inventario, así como la mutación operada (arts. 32 y ss. y 82 de la LPAP).

Es cierto que el artículo 35.1 de la LPAP impide realizar actos de gestión o disposición sobre bienes y derechos de la AGE si no se encuentran debidamente inscritos en el inventario. Pero entendemos que una mutación demanial no entra dentro de esos conceptos de gestión y disposición, que parecen reservados a negocios jurídicos de enajenación, cesión o explotación de los mismos, donde aparecerán terceras personas ajenas a la Administración uniéndose a ésta a través de vínculos de relaciones contractuales. Eso sí, con carácter previo a la expropiación debería inscribirse en el inventario, haciéndose contar, igualmente, los avatares sufridos por el inmueble respecto a la alteración de su calificación jurídica.

Pero, es más, entendemos que aunque se realicen actos de gestión y disposición sobre bienes no inscritos en el inventario, esto no implica la invalidez de aquéllos, sino que se trataría de una mera irregularidad no invalidante, pues se trata de una mera cuestión formal que lo que trata de acreditar es la pertenencia del bien a la Administración y la naturaleza jurídica del mismo, no afectando a la validez de las operaciones jurídicas que sobre el mismo se pudiera realizar. La depuración física y jurídica del inmueble en cuestión es algo obligatorio en cualquier expediente que se ponga en marcha para realizar cualquier acto de gestión o disposición sobre el mismo. Por tanto, quedaría de manifiesto tanto la titularidad pública sobre el mismo como su naturaleza jurídica.

De cualquier forma, si resolvemos la cuestión teniendo en cuenta que el inmueble tiene la condición de patrimonial adscrito a la Agencia Estatal, lo que deberá hacer la Administración es incorporarlo a su patrimonio a través del ministro de Economía y Hacienda y, una vez realizada esta incor-

poración, no será preciso expropiación forzosa alguna, puesto que pertenece a la Administración expropiante, y el inmueble podrá ser destinado a la construcción de un nuevo tramo de la Autovía.

**3.** Entre las prerrogativas de la Administración, respecto de sus bienes, se encuentra la de la recuperación de oficio indebidamente perdida [arts. 41.1 c) y 55.1 de la LPAP].

Por su parte, en su artículo 55.2, señala que si los bienes son demaniales, en cualquier momento podrá ejercitar la referida prerrogativa. El artículo 55.3 señala que si son bienes patrimoniales el plazo para ejercitar la misma es de un año desde el día siguiente a la usurpación. Pasado este plazo, deberá ejercitarse la acción correspondiente ante los órganos del orden jurisdiccional civil.

En el caso que nos ocupa, no se especifica la naturaleza del inmueble, por lo que si era de dominio público podrá ejercitar la recuperación de oficio, pero si era patrimonial deberá acudir al orden jurisdiccional civil porque ya había pasado más de un año desde la usurpación.

En el caso de que fuera de dominio público, la prerrogativa podrá ejercitarla con arreglo al procedimiento previsto en los artículos 56 y siguientes de la LPAP. Se dará audiencia a los interesados, que serán requeridos para que en plazo no superior ocho días abandonen el inmueble. Si no lo hacen, se adoptarán las medidas de ejecución forzosa previstas en el Capítulo V, del Título VI de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Para el lanzamiento, puede solicitarse el auxilio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado o imponerse multas coercitivas de hasta un 5 por 100 del valor del bien ocupado, reiteradas por periodos de ocho días hasta que se produzca el desalojo. Todos los gastos originados y daños y perjuicios causados en la ejecución son de cargo de los usurpadores.

El órgano competente para adoptar las medidas anteriores, conforme artículo 57 de la LPAP, es el delegado de Economía y Hacienda del lugar donde radica los bienes, dándose cuenta al director general de Patrimonio del Estado, o bien al mismo director general.

**4.** La Administración, ocupando una parcela no incluida en la relación concreta e individualizada de los bienes y derechos objeto de la expropiación, ha incurrido en vía de hecho (se produce cuando se actúa sin competencia para ello o sin seguir las reglas del procedimiento legalmente establecido, éste es el caso).

El artículo 125 de la Ley de 16 de diciembre de 1954, de Expropiación Forzosa (LEF), señala que «siempre que sin haberse cumplido los requisitos sustanciales de declaración de utilidad pública o interés social, necesidad de ocupación y previo pago o depósito, según proceda, en los términos establecidos en esta ley, el interesado podrá utilizar, aparte de los medios legales precedentes, los interdictos de retener recobrar para que los jueces le amporen y, en su caso, le reintegren en la posesión amenazada o perdida».

El interesado en este caso pudo:

- a) Acudir al orden jurisdiccional civil ejercitando la acción interdictal, hoy llamado juicio de tutela posesoria.
- b) Recurrir a la vía contencioso-administrativa contra la actuación administrativa en vía de hecho, conforme al artículo 30 de la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA). Podrá formular requerimiento a la Administración solicitando la cesación de la actividad. Y si no la fórmula o no fuera atendido en los 10 días siguientes a la presentación del requerimiento, podrá deducir directamente recurso contencioso-administrativo.

5. A los bienes comunales se refiere el artículo 2.º 3 y 4 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, de Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RB), señalando que tienen la consideración de bienes comunales aquellos que, siendo de dominio público, el aprovechamiento corresponde al común de los vecinos; además, añade que estos bienes sólo podrán pertenecer a los municipios y a las entidades locales menores.

Por lo tanto, estos bienes, como se deduce del precepto antes citado, así como del artículo 80.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, tienen la consideración de bienes demaniales, de manera que son inalienables, inembargables e imprescriptibles (art. 5.º del RB). Por ello, no son susceptibles de expropiación forzosa.

Sería preciso desafectarlos previamente, alterando su calificación jurídica para convertirlos en bienes patrimoniales. El procedimiento se encuentra regulado en el artículo 8.º del RB, siendo órgano competente para resolver sobre la referida alteración de la calificación, el pleno del ayuntamiento con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación, previo un periodo de información pública de un mes. También está previsto el supuesto de alteración automática de la calificación jurídica, como por ejemplo la aprobación definitiva de un plan general de ordenación.

6. De conformidad con los artículos 106.2 de la Constitución y 139 y siguientes de la Ley 30/1992, los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones públicas correspondientes de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público.

En el caso que nos ocupa, concurren todos los requisitos exigibles para el nacimiento de tal tipo de responsabilidad:

- a) Existió actuación administrativa, en este caso no actuación o inactividad, consistente en mantener el pavimento de la autovía en buen estado de conservación.
- b) Existió daño efectivo en el vehículo, evaluable económicamente e individualizado.

- c) Existió relación de causalidad, puesto que afirma el relato de hechos, literalmente, que «su vehículo sufrió una serie de desperfectos como consecuencia del mal estado del pavimento en un tramo de la Autovía del Sur».
- d) Hubo un funcionamiento anormal del servicio público, puesto que no se adoptaron las medidas oportunas para que el referido pavimento estuviera en buenas condiciones.
- e) No concurrió, por otra parte, fuerza mayor en el resultado dañoso.

La reclamación se dirigirá al ministro de Fomento (competente en materia de carreteras), a tenor de lo previsto en el artículo 142.1 de Ley 30/1992 (excepcionalmente habría que dirigirse al Consejo de Ministros si una ley así lo prevé). El procedimiento también puede iniciarse de oficio. El plazo para ejercitar la acción es de un año desde que ocurre el hecho o se manifiesta el efecto lesivo (141.5). La duración del procedimiento será de seis meses y el silencio administrativo, en su caso, desestimatorio (142.7). La resolución que se dicte pondrá fin a vía administrativa (142.6).

Finalmente, señalar que si hubiera existido también culpa por parte del conductor del vehículo se compensarían éstas, reflejándose en la indemnización económica a percibir.

7. Con respecto a que los daños se hubieren producido en una autopista radial, qué tipo de reclamación se plantearía y ante quién, suponemos que se refiere a la circunstancia de que esa autopista radial no pertenezca al Estado, sino a una Comunidad Autónoma. En este caso, la reclamación habría que dirigirla al órgano competente de esa Comunidad Autónoma, siendo de aplicación lo anteriormente señalado, respecto al procedimiento general.

Si esa autopista radial fuese explotada por un concesionario (existe regulación sectorial especial para las autopistas en régimen de concesión), la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 198.1 y 256 c) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) –los daños causados durante la ejecución del contrato serán de cuenta del contratista–, habría que dirigirla contra el concesionario que, si no acepta su responsabilidad, habría que demandarle ante el órgano jurisdiccional civil correspondiente porque, en ese caso, el responsable del mantenimiento en buen estado de la autovía es él.

8. Señala el artículo 18 de la LEF que, recibida la relación concreta e individualizada en la que se describan, en todos los aspectos, material y jurídico, los bienes o derechos que se consideran de necesaria expropiación, el delegado del Gobierno abrirá un periodo de información pública durante un plazo de 15 días.

Continúa señalando el artículo 19 que cualquier persona podrá aportar por escrito los datos oportunos para rectificar posibles errores de la relación publicada u oponerse, por razones de fondo o de forma, a la necesidad de ocupación. En este caso, indicando a los motivos por los que deba considerarse preferente la ocupación de otros bienes o la adquisición de otros derechos distintos y no comprendidos en la relación, como más conveniente al fin que se presenta.

De lo indicado, se deduce que don Antonio tendría legitimación para dirigir el escrito solicitando que se expropie su terreno porque, en primer lugar, se permite a cualquier persona, como afirma el indicado artículo 19 y, en segundo lugar, si el fin es rectificar posibles errores de la relación publicada, estos errores no sólo pueden referirse a los que están incluidos en la relación, sino también a los que debían estarlo –que es lo que piensa don Antonio– y no lo están. Sin que la respuesta a esta cuestión prejuzgue si realmente debería tener o no la condición de interesado en el procedimiento expropiatorio incoado que luego abordaremos.

A la vista de las alegaciones formuladas por quienes comparezcan en la información pública, el delegado del Gobierno, previas las comprobaciones que estimará oportunas, resolverá en el plazo máximo de 20 días, sobre la necesidad de ocupación, describiendo detalladamente los bienes y derechos a que afecta la expropiación y designando nominalmente a los interesados con los que hayan de entenderse los sucesivos trámites. Sólo tendrán la condición de interesados a estos efectos las personas definidas en los artículos 3.º y 4.º de la LEF (propietarios o titulares de la cosa o derecho expropiado, arrendatarios y titulares de derechos reales e intereses económicos directos sobre la cosa expropiada).

El artículo 21 señala que el acuerdo de necesidad de ocupación inicia el expediente expropiatorio. Este acuerdo se publicará y se notificará individualmente a quienes aparezcan como interesados.

Por lo tanto, don Antonio tenía legitimación para realizar ese escrito y hubiera podido, igualmente, recurrir el acuerdo de necesidad de ocupación, si no aparecía incluido en la relación de afectados y tuviera condición legal para ello. Ahora bien, el caso no nos indica que así lo hiciera, sino simplemente que hizo el escrito.

Con respecto a si en realidad tenía la condición de interesado o no en el procedimiento expropiatorio puesto en marcha, lo desconocemos, porque el relato de hechos afirma simplemente que la Administración consideraba que la expropiación de su finca no era necesaria para el proyecto de construcción de ese nuevo tramo de la Autovía del Sur. Si esto fuera cierto, desde luego no podía tener la condición de interesado, porque quien decide el objeto de la expropiación es la Administración expropiante cuando concurra, no por capricho, sino por ser necesario a la causa *expropiandi*, esto es, a la utilidad pública, en este caso. Y no existe ningún derecho o interés jurídico susceptible de protección por parte de un interesado que desea, por su conveniencia, que se le expropie su finca. Cuestión distinta es que esa expropiación conlleve la transferencia coactiva de la titularidad o de cualquier otro derecho perteneciente al interesado, en cuyo caso, forzosamente debe ser llamado al procedimiento expropiatorio.

Conviene también aclarar que otra cuestión es que la finca de don Antonio sufra demérito por la construcción de ese tramo de autovía, porque quede aislada o por cualquier otra razón. En este caso, deberá reclamar lo que entienda oportuno a través de la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

En cuanto a la capacidad de obrar de don Antonio por la que se pregunta, no tenemos base para manifestarnos al respecto, simplemente señalamos que el artículo 30 de la Ley 30/1992 señala que

tienen capacidad de obrar ante las Administraciones públicas además de las personas que la ostenten con arreglo a las normas civiles, los menores de edad para el ejercicio y defensa de derechos e intereses cuya actuación esté permitida por el ordenamiento jurídico administrativo, sin la asistencia de la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela. Se exceptúa el supuesto de menores incapacitados cuando la extensión de la incapacitación afecte al ejercicio y defensa de los derechos e intereses de que se trata. Suponemos que, realmente, lo que se quería preguntar es el problema de la legitimación —a la que anteriormente hemos dado respuesta—, y no el de la capacidad.

9. Al silencio administrativo a su solicitud habría que aplicarle lo dispuesto en el artículo 44.2 Ley 30/1992, porque el procedimiento de expropiación forzosa es un procedimiento susceptible de producir efectos desfavorables a los interesados, es un procedimiento de intervención administrativa, supone la transferencia coactiva de la titularidad de la propiedad o de cualquier otro derecho, susceptible de evaluación patrimonial. Por tanto, el efecto que prevé el referido artículo en este caso será el de la caducidad y el archivo del mismo. Es un procedimiento iniciado de oficio.

El que el interesado, por su interés particular, desee que se le expropie su inmueble, no desvirtúa el carácter de iniciación de oficio del procedimiento. Debe de regir el principio de unidad del mismo, que no se enerva por posibles escritos o solicitudes de los interesados en el devenir de ese procedimiento.

De cualquier forma, si observamos el artículo 44.1 que es para el caso de procedimientos iniciados de oficio susceptibles de efectos favorables para el interesado, el silencio administrativo es desestimatorio. Luego, en realidad, el resultado es el mismo, respecto al solicitante.

Con relación a los recursos posibles distinguimos:

- a) Si hay resolución expresa, como el acto proviene del delegado del Gobierno (art. 23.7 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, LOFAGE), que no pone fin a la vía administrativa, el recurso procedente será el de alzada ante el superior jerárquico —normalmente el ministro correspondiente—, en este caso el de Fomento. El plazo para interponerlo será el de un mes desde la notificación de la resolución (art. 114 de la Ley 30/1992).
- b) Si no hay resolución expresa, el recurso procedente, igualmente, será el de alzada, pero el plazo será de tres meses a contar desde el día siguiente a que se produzcan los efectos del silencio administrativo.
- c) Resuelto expresamente el recurso de alzada, cabe recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses desde la notificación de la resolución (art. 46 de la LJCA). El órgano jurisdiccional competente será, si el ministro confirmó lo que hizo el delegado del Gobierno, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia. Si no lo confirmó, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (art. 11 de la LJCA).
- d) Si el recurso de alzada no se resuelve expresamente, y teniendo en cuenta que tampoco hubo resolución expresa al escrito inicial, el silencio administrativo será estimatorio o positivo.

Por su parte, el artículo 46 de la LJCA establece el plazo de seis meses para recurrir a la vía contencioso-administrativa; ahora bien, el Tribunal Constitucional, a través de una reiterada y reciente jurisprudencia constitucional, al igual que el Tribunal Supremo, ha rectificado el criterio puramente formalista y ha hecho una interpretación de los artículos 46.1 y 128.1 (los plazos son improrrogables y una vez transcurridos se tendrá por caducado el derecho y por perdido el trámite que hubiere dejado de utilizarse) en conexión con el artículo 89.4 de la Ley 30/1992, que establece la obligación de la Administración de contestar siempre en virtud de los principios *pro actione* y tutela judicial efectiva, declarando que no puede calificarse de razonable la interpretación de los preceptos legales que prima la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver. Y ello, porque como dice el Tribunal Constitucional, el canon de constitucionalidad que opera no es el de la arbitrariedad, que juega en el acceso a los recursos, sino el más estricto de la proporcionalidad, al considerar que, siendo posibles otras interpretaciones, como la de entender que se trata de un acto notificado defectuosamente, el criterio de no admisión del recurso, en caso de silencio, una vez superado el plazo de los seis meses, adolece de un formalismo extremo incompatible con el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso al proceso.

Doctrina constitucional que se recoge, entre otras, en las Sentencias del Tribunal Constitucional 6/1986, 204/1987, 180/1991, 3/2001, 220/2003, 39/2006, 186/2006, 321/2006, 64/2007, 72/2008, 106/2008 y 171/2008.

Esta misma doctrina viene aplicando el Tribunal Supremo, por ejemplo, en las Sentencias de 4 de abril de 2005 y de 21 de marzo de 2006.

En síntesis, no existe plazo para interponer un recurso contra una resolución desestimatoria por silencio administrativo, y el mero transcurso del plazo de los seis meses referido es una simple opción de recurrir para el interesado, pero no una obligación. Por tanto, cuando la Administración no conteste expresamente un recurso de los particulares, éste podrá recurrir o esperar hasta que aquélla conteste, lo mismo que si el acuerdo adoptado en plazo no se hubiere notificado.

**10.** El órgano que debe de firmar la respuesta de la Administración es el delegado del Gobierno, que es el que lleva cabo el procedimiento expropiatorio, si bien hay que admitir la posible delegación de firma en órganos dependientes que la Ley 30/1992 permite en el artículo 16, al no tratarse de resolución sancionadora.

**11.** Con respecto a que la respuesta de la Administración se haga por vía telemática, la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, en su título primero reconoce el derecho de los ciudadanos a relacionarse con la Administración por medios electrónicos.

El artículo 28.1 exige que la notificación electrónica haya sido señalada como preferente por el interesado o haya consentido su utilización.

El Título III se refiere a la gestión electrónica de los procedimientos administrativos y, en concreto, en el Capítulo II, a la utilización de medios electrónicos en la tramitación del procedimiento, que siempre exigirá consentimiento o solicitud del interesado.

En concreto, el artículo 38 contempla la terminación del procedimiento por medios electrónicos siempre que la resolución garantice la identidad del órgano competente. Se contempla que se adopten y se notifiquen resoluciones de forma automatizada en los procedimientos así previstos.

**12.** Sí es posible que el tramo de autovía sea explotado en régimen de concesión mediante la realización de un contrato de gestión de servicios públicos definido en el artículo 9.º de la LCSP, como aquel en cuya virtud una Administración pública encomienda a una persona natural o jurídica la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la Administración competente.

Para ello habrá de tramitarse el oportuno expediente de contratación conforme a los artículos 93 y siguientes de la LCSP, que finalizará, como indica el artículo 94, mediante resolución motivada del órgano de contratación aprobando el expediente, que, normalmente, implicará la aprobación del gasto, y disponiendo la apertura del procedimiento de adjudicación.

Respecto al procedimiento de adjudicación, se prevé utilizar el procedimiento abierto (arts. 141 a 145, todo empresario interesado puede presentar proposiciones, quedando excluidos de toda negociación los términos del contrato con los licitadores) o el procedimiento restringido (arts. 146 a 151, sólo podrán presentar proposiciones los que, a su solicitud y en atención a su solvencia, sean seleccionados por el órgano de contratación. También está prohibida toda negociación de los términos del contrato con los solicitantes o candidatos).

También se puede utilizar el procedimiento negociado, regulado por los artículos 153 a 159. En este caso, la adjudicación recaerá en el licitador justificadamente elegido por el órgano de contratación, tras efectuar consultas con diversos candidatos y negociar las condiciones del contrato con uno o varios de ellos. Este procedimiento sólo puede utilizarse en los supuestos previstos taxativamente, en general, en el artículo 153 y, en particular, referido al contrato de gestión de servicios públicos, en el artículo 156. Puede ser procedimiento negociado con publicidad (se anuncia en el BOE y en el perfil del contratante) o sin publicidad, en los supuestos previstos en el artículo 161.

Es obligatorio adjudicar el contrato teniendo en cuenta más de un criterio de valoración, no sólo el precio, al tratarse de un contrato de gestión de servicios público [art. 143.3 e)].

En caso de tramitación urgente (art. 96), cuando convenga acelerar su adjudicación por razones de interés público, los plazos de licitación y adjudicación se reducirán a la mitad.

No es precisa la clasificación del contratista (art. 54), bastando con acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional, de acuerdo con los artículos 63 y siguientes.

En los pliegos se puede, de forma justificada, eximir de la prestación de garantías (art. 83.1).

Notificada la adjudicación definitiva debe formalizarse el contrato en un documento administrativo, en el plazo de 10 días hábiles a contar desde el siguiente a la notificación de la adjudicación (art. 140.1).

Finalmente, señalar que cabría también utilizar el diálogo competitivo si se considera que el uso del procedimiento abierto o restringido no permite una adecuada adjudicación (art. 163). Sin embargo, no parece que se trate de una ejecución tan compleja que necesite con carácter previo a la adjudicación ese diálogo competitivo.

#### SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, art. 106.2.
- Ley de 16 de diciembre de 1954 (LEF), arts. 3.º, 4.º, 18, 19, 20, 21 y 125.
- Ley 7/1985 (LRBRL), art. 80.1.
- Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 16, 30, 44, 89.4, Capítulo V del Título VI, 139 y ss. y 142.
- Ley 6/1997 (LOFAGE), art. 23.7.
- Ley 29/1998 (LJCA), arts. 11, 30, 46 y 128.1.
- Ley 33/2003 (LPAP), arts. 5.º, 6.º 1 a), 32, 35, 41, 55, 56, 57, 70, 71, 72, 73, 78 y 82.
- Ley 11/2007 (Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos), Títulos I y III y arts. 28 y 38.
- Ley 30/2007 (LCSP), arts. 54, 63, 83, 93, 94, 96, 131 a 145, 146 a 151, 153 a 159, 161 y 163.
- RD 1372/1986 (Rgto. de Bienes de las Entidades Locales), art. 2.º 3 y 4.
- SSTC 6/1986, 294/1987, 180/1991, 3/2001, 220/2003, 39/2006, 186/2006, 321/2006, 64/2007, 72/2008, 106/2008 y 171/2008.
- SSTS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de abril de 2005 y 21 de marzo de 2006.