

Expropiación forzosa

Julio Galán Cáceres

*Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa
Profesor del CEF.-*

Extracto

El caso gira sobre distintas cuestiones planteadas, en primer lugar, sobre una expropiación forzosa que afecta a varios inmuebles, cuya beneficiaria es una sociedad anónima, existiendo diversos interesados de diversa naturaleza en el procedimiento expropiatorio. Se plantea, a continuación, la situación de una de las fincas expropiada hacía mucho tiempo, cuya acta de ocupación y pago no se inscribió en el Registro de la Propiedad, pero, en la actualidad, se recoge en el plan general como suelo dotacional ejecutivo. Finalmente, el alcalde de un ayuntamiento solicita información al secretario-interventor sobre una cuestión relativa a una factura electrónica y sobre otra, referida a la posible información a licitadores de un contrato.

Palabras clave: expropiación urgente; interesados en el procedimiento; falta de inscripción en el registro; ordenanza municipal; contratos administrativos.

Fecha de entrada: 28-06-2020 / Fecha de aceptación: 28-07-2020

Enunciado

1. La sociedad M, SA proyecta instalar una planta de producción de energía eléctrica al amparo de lo dispuesto en la Ley reguladora del sector eléctrico, y necesita para ello hacerse con unos terrenos sobre los que no tiene ningún derecho de uso o titularidad, por lo que pretende que se expropien a su favor. En concreto se trata de las siguientes fincas:

- Finca A, inscrita a favor del Sr. F, que falleció hace 10 años sin descendencia y sin otorgar testamento. Lleva siendo ocupada sin título desde hace tres años ininterrumpidos por el Sr. W, pero sus vecinos lo han denunciado ante el director general de Patrimonio del Ministerio de Economía y Hacienda, habiéndose iniciado un procedimiento para ejercer la potestad de investigación por si le correspondiera la titularidad al Estado.
- Finca B, sobre la que hay un usufructo a favor de la Sra. Y (que no ha inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad), perteneciendo la nuda propiedad a sus hijos, Sres. X y V.
- Parte de la finca C, bien ganancial no inscrito en el Registro de la Propiedad de los Sres. X y V, que la tienen arrendada a una empresa que cultiva remolacha. Sobre esta finca pesa una hipoteca, cuyo acreedor es el banco E. La empresa permite que el vigilante que ha contratado utilice en precario una porción de la finca para ubicar una *roulotte*, en la que vive permanentemente, pues su pareja le ha echado de su domicilio.
- Finca D, inscrita en el Registro de la Propiedad a nombre del Sr. S, declarado ausente por resolución judicial, y administrada en representación legal del mismo por su hijo, Sr. R.

- Parte del campus de una universidad pública, en la que se ubican unas instalaciones de captación de energía de solar amparadas por un título concesional no inscrito, otorgado a favor de la empresa T, SL para el periodo 1998-2013. La universidad ha cumplido con todas las obligaciones a que le sujeta la legislación patrimonial aplicable.

2. Con fecha 30 de noviembre de 1990, se suscribió el acta de ocupación y pago por la expropiación de una de las fincas aludidas, en concreto, la finca registral número 15.703, de 500 m², del Registro de la Propiedad número 1 de la localidad de su término municipal, siendo satisfecho el justiprecio por importe de 8 millones mediante talón nominativo a su propietaria, transmitiéndose a todos los efectos la propiedad de la parcela.

Por razones que se desconocen no fue inscrita la referida acta de ocupación y pago en el Registro de la Propiedad número 1.

La finca en cuestión, en el nuevo plan general de ordenación urbana de la localidad se localiza en un ámbito de gestión calificada como suelo dotacional educativo, planteándose por el ayuntamiento su expropiación urgente con el fin de proceder a la construcción de un colegio público, que resulta urgente dada la demanda existente.

El día 29 noviembre 2013, el ayuntamiento inicia expediente de expropiación de la finca registral 15.703 de 500 m².

Con fecha 2 de febrero de 2014, don Fernando Pérez López presenta en el ayuntamiento escrito manifestando ser el titular de la finca en pleno dominio, en virtud de escritura de compraventa otorgada a su favor por la propietaria de la misma el día 4 de febrero de 2005, por lo que solicita que se entiendan con él los siguientes trámites del expediente expropiatorio.

Tras la tramitación del expediente se aprobó el mandamiento de pago por importe de 300.000 euros a favor de don Fernando Pérez López, en concepto de justiprecio por la expropiación de la finca 15.703, suscribiéndose en fecha 15 de julio de 2015 el acta de pago y ocupación, procediéndose en ese acto a favor del justiprecio y remitiéndose para su inscripción en el Registro de la Propiedad número 1 del término municipal de la finca.

3. Por otra parte, el alcalde del ayuntamiento solicita informe jurídico al secretario-interventor sobre cuál es el régimen aplicable, tras la Ley de contratos del sector público 2017, a las facturas inferiores a 5.000 euros cuando una ordenanza municipal regula expresamente la excepción de presentarlas en formato electrónico.

4. Finalmente, el alcalde, como órgano de contratación en un contrato de obras, pregunta al secretario-interventor si puede dar acceso a las ofertas desestimadas y excluidas en el expediente de contratación.

Cuestiones planteadas:

Razonando en derecho y especificando la base jurídica de la argumentación, responda a las siguientes preguntas:

1. Identifique los sujetos de la expropiación forzosa. ¿Tiene M, SA la condición de beneficiario de la expropiación? En caso negativo indique si puede llegar a tenerla y cómo. ¿Era necesaria la declaración expresa de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los bienes y derechos necesarios?
2. En el trámite de información pública comparecieron y formularon alegaciones la usufructuaria, los arrendatarios y el representante legal del ausente. ¿A qué sujetos habrá de notificarse los distintos trámites expropiatorios como condición de validez? Señale aquellos a los que no les corresponde una pieza separada o independiente de justiprecio.
3. ¿Qué bienes o derechos constituyen el objeto de la expropiación respecto de la finca C.
4. Comente las circunstancias jurídicas derivadas de los hechos narrados en el número 2. Indique todas las consecuencias jurídicas que se podrían derivar de los mismos.
5. ¿Cuál es el régimen aplicable, tras la Ley de contratos del sector público 2017, a las facturas inferiores a 5.000 euros cuando una ordenanza municipal regula expresamente la excepción de presentarlas en formato electrónico?
6. ¿Puede el órgano de contratación dar acceso a las ofertas desestimadas y excluidas?

NOTA: Las diversas cuestiones deben resolverse teniendo en cuenta la legislación actual con independencia de las fechas que constan en el relato de hechos.

Solución

1. Identifique los sujetos de la expropiación forzosa. ¿Tiene M, SA la condición de beneficiario de la expropiación? En caso negativo indique si puede llegar a tenerla y cómo. ¿Era necesaria la declaración expresa de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los bienes y derechos necesarios?

Expropiante: La Administración (pues no existe ley singular). Dentro de ella, hay que determinar qué Administración territorial ostenta la competencia sectorial y por tanto a cuál le

corresponde ejercitar la potestad expropiatoria. Señala el artículo 55.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (LSE) que:

Concluida la tramitación [se entiende que para la declaración de utilidad pública], el reconocimiento de la utilidad pública será acordado por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo, [en el momento de promulgarse la ley era el competente, hoy lo será el que tenga competencia en esta materia] si la autorización de la instalación corresponde al Estado, sin perjuicio de la competencia del Consejo de Ministros en caso de oposición de organismos u otras entidades de derecho público, o por el organismo competente de las Comunidades Autónomas o Ciudades de Ceuta y Melilla en los demás casos.

Expropiados. Lo que se expropia es la titularidad del derecho de propiedad sobre el bien, pero también todos los otros derechos sobre el bien, en cuanto que este se entiende adquirido libre de cargas (salvo que exista compatibilidad del derecho con el destino del bien expropiado, en cuyo caso podría mantenerse tal derecho por acuerdo de las partes; supondremos que tal compatibilidad no existe). Así, son expropiados según el concepto material del artículo 3 del Reglamento de expropiación forzosa (REF) aprobado por Decreto de 26 de abril de 1957:

- Finca A: El heredero del Sr. F. Dado que se desconoce sobre qué persona recae esta condición, comparecerá el Ministerio Fiscal hasta que se aclare la controversia (art. 5 Ley de 16 de diciembre de 1954 de expropiación forzosa).
- Finca B: Sres. X y V, por ser nudos propietarios; y Sra. Y, por ser usufructuaria y por tanto expropiada materialmente de su derecho.
- Finca C: Sres. X y V, por ser titulares en régimen de gananciales de la propiedad de la finca; la empresa arrendataria y el acreedor hipotecario, por ser ambos expropiados materialmente de sus derechos.
- Finca D: Sr. S (si bien representado legalmente por el Sr. R).
- Campus: La universidad pública y el concesionario.

Beneficiario. Dado que la expropiación es por causa de utilidad pública, el beneficiario puede ser una Administración distinta de la expropiante, otra entidad distinta o un concesionario a los que se reconozca legalmente esta condición. Por tanto, para que fuera beneficiaria, la sociedad M, SA debería ser concesionario, siéndole tal condición reconocida por ley.

Dispone el artículo 55 de LSE:

1. Para el reconocimiento en concreto de la utilidad pública de las instalaciones aludidas en el artículo anterior, será necesario que la empresa interesada lo solicite, incluyendo el proyecto de ejecución de la instalación y una relación concreta

e individualizada de los bienes o derechos que el solicitante considere de necesaria expropiación.

2. La petición se someterá a información pública y se recabará informe de los organismos afectados.

En relación con si era precisa la declaración expresa de la declaración de utilidad pública, el artículo 54 de la LSE dice que:

1. Se declaran de utilidad pública las instalaciones eléctricas de generación, transporte y distribución de energía eléctrica, a los efectos de expropiación forzosa de los bienes y derechos necesarios para su establecimiento y de la imposición y ejercicio de la servidumbre de paso.

2. Dicha declaración de utilidad pública se extiende a los efectos de la expropiación forzosa de instalaciones eléctricas y de sus emplazamientos cuando por razones de eficiencia energética, tecnológicas o medioambientales sea oportuna su sustitución por nuevas instalaciones o la realización de modificaciones sustanciales en las mismas.

Con respecto a la declaración de necesidad de ocupación, el artículo 56 de la LSE señala que:

1. La declaración de utilidad pública llevará implícita en todo caso la necesidad de ocupación de los bienes o de adquisición de los derechos afectados e implicará la urgente ocupación a los efectos del artículo 52 de la Ley de 16 de diciembre de 1954, de Expropiación Forzosa.

2. Igualmente, supondrá el derecho a que le sea otorgada la oportuna autorización, en los términos que en la declaración de utilidad pública se determinen, para el establecimiento, paso u ocupación de la instalación eléctrica sobre terrenos de dominio, uso o servicio público o patrimoniales del Estado, o de las Comunidades Autónomas, o de uso público, propios o comunales de la provincia o municipio, obras y servicios de los mismos y zonas de servidumbre pública.

2. En el trámite de información pública comparecieron y formularon alegaciones la usufructuaria, los arrendatarios y el representante legal del ausente. ¿A qué sujetos habrá de notificarse los distintos trámites expropiatorios como condición de validez? Señale aquellos a los que no les corresponde una pieza separada o independiente de justiprecio.

Son interesados en el procedimiento, a los que hay que notificar todas las actuaciones, so pena de invalidez del procedimiento: ni el Sr. W ni el Estado, por no tener ninguno un derecho sobre el inmueble, el Ministerio Fiscal (finca A); los Sres. X y V, por ser nudos pro-

pietarios, y la Sra. Y, si lo solicitase, por ser usufructuaria (finca B); los Sres. X y V, por ser titulares en régimen de gananciales de la propiedad de la finca, empresa que cultiva remolacha, por ser arrendataria del inmueble, y el banco E, por ser acreedor hipotecario y por tanto titular de un derecho inscrito, el vigilante no porque no tiene derecho alguno sobre el inmueble (finca C); el Sr. S, por ser propietario (finca D), la universidad pública, por ser la titular del campus, y la empresa T, SL, si lo solicitase, por ser titular de un título concesional no inscrito (campus).

Si solo se hubiese notificado a la usufructuaria, los arrendatarios y el representante legal del ausente, el procedimiento sería inválido, pues es preceptivo notificar al banco E.

De entre todos los interesados en el procedimiento, solo los arrendatarios de inmuebles (empresa que cultiva remolacha) y los propietarios tendrán derecho a una pieza separada de justiprecio (arts. 4.1 LEF y 6.2 REF; art. 26 LEF). El resto de titulares de derechos e intereses no reciben una indemnización independiente, aunque pueden hacer valer sus derechos sobre el justiprecio de la expropiación principal (art. 8.1 REF).

3. ¿Qué bienes o derechos constituyen el objeto de la expropiación respecto de la finca C?

El objeto de la expropiación forzosa, en general, son los derechos e intereses patrimoniales legítimos. Así, respecto de la finca C, el objeto de la expropiación sería la titularidad del derecho de propiedad, el derecho de arrendamiento, el derecho real de hipoteca, el interés patrimonial legítimo del precario, si se considerase, y el interés legítimo patrimonial del arrendatario por, por ejemplo, no darle tiempo a recoger la cosecha o un motivo similar.

4. Comente las circunstancias jurídicas derivadas de los hechos narrados en el número 2 e indique todas las consecuencias jurídicas que se podrían derivar de los mismos.

Para estudiar esas circunstancias distinguimos lo siguiente:

a. Validez de la segunda expropiación

Con el pago del justo precio finaliza el procedimiento de expropiación forzosa y la expropiación se entiende consumada. Es cierto que se hace preciso, a efectos de publicidad y derechos de terceras personas, que se inscriba en el Registro de la Propiedad el acta de ocupación y pago; sin embargo, esta inscripción no tiene carácter constitutivo, sino que es un elemento meramente formal a los efectos antes indicados, por lo que la propia expropiación, materialmente, se había ya llevado a cabo, lo que supone que era la Administración expropiante el nuevo propietario o titular de la finca número 15.703, de 500 m².

Por ello, la segunda expropiación llevada a cabo con posterioridad es nula de pleno derecho, pudiéndose fundamentar tal nulidad de lo dispuesto en el artículo 47.1, letra c), al tratarse de un acto de contenido imposible consistente en que no se podía expropiar algo que ya era de su propiedad. Por lo que, independientemente de otras consecuencias jurídicas que ahora comentaremos, era procedente llevar a cabo la revisión de oficio de actos nulos prevista en el artículo 106.1 de la Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común.

- b. Posibilidad de haber ejercitado el derecho de reversión por parte de la primitiva propietaria

Era posible el ejercicio del derecho de reversión, en primer lugar, porque el artículo 54 b) de la LEF señala que no procederá aquella cuando la afectación al fin que justificó la expropiación o a otro declarado de utilidad pública o interés social se prolongue durante 10 años desde la terminación de la obra o el establecimiento del servicio y, en este caso, no se había llevado a cabo la realización de la obra. Sin embargo, existe un plazo de prescripción en que, a falta de regulación concreta, hay que aplicar el artículo 1.964 del Código Civil, que establece el plazo de cinco años en el caso de acciones personales y que se empezarán a contar, según el artículo 1.969, desde que pudo ejercitarse, por lo que, en este caso, se había producido la prescripción del derecho de reversión.

En este sentido, el artículo 54 de la LEF de 16 diciembre 1954 señala que el derecho de reversión podrá ejercitarse por el expropiado y sus causahabientes en los casos y con las condiciones siguientes: [...] b) Cuando hubieran transcurrido cinco años desde la toma de posesión del bien o derecho expropiados sin iniciarse la ejecución de la obra o la implantación del servicio (el acta de pago y ocupación se efectuó con fecha 30 de noviembre de 1990).

- c. Responsabilidad de la propietaria que enajena una finca que no le pertenecía

Esta fuera de toda duda esta responsabilidad, pudiendo ser por delito de estafa o falsedad documental –no debemos olvidar que el relato de hechos señala que se otorgó escritura de compraventa otorgada por aquella–, o bien, responsabilidad civil, si el comprador de la finca a aquella optara por la reclamación de la cantidad pagada a los intereses en la vía ordinaria.

- d. Conducta a seguir por la Administración

Ya lo hemos indicado con anterioridad, revisar de oficio la segunda expropiación por nulidad de la misma por la vía del 106.1 de la Ley 39/2015 y, con independencia de ello, exigir la responsabilidad, en su caso, de la primitivamente expropiada y que enajenó el terreno que era de la Administración. Esta vía será fundamentalmente la de la denuncia o querrela en vía penal.

e. Posición de don Fernando Pérez López

Evidentemente, el escrito que presenta sobre que se le tenga por parte en el procedimiento expropiatorio es de tener en cuenta, porque, desde el punto de vista jurídico y mientras no se anule la primera expropiación, la segunda expropiación debe entenderse con él como nuevo propietario de la finca. Ahora bien, a partir del 18 de julio de 2015, en que el responsable del inventario le manifiesta que, estudiada para su anotación en el inventario municipal del suelo el acta de ocupación y pago de 15 de julio de 2015, que significa que esta segunda expropiación estaba ya consumada, por lo que procede la revisión de oficio, como hemos indicado con anterioridad, de esta segunda expropiación que era nula de pleno derecho, y previa audiencia de don Fernando Pérez, debe dictarse resolución en la que, además de la invalidez antes indicada, sobre la que podrá fijarse la posible indemnización en favor del Sr. Pérez, se acredite que concurrieron los requisitos exigidos para ello en los artículos 32 y 34 de la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público (LRJSP).

Ahora bien, no olvidemos que por esta expropiación recibió ya 300.000 euros. Esta expropiación se anula y en ello va incluido el justiprecio pagado que deberá devolverse por el Sr. Pérez López, descontándose lo que, en concepto de responsabilidad patrimonial pudiera acreditarse por aquel como consecuencia de un funcionamiento anormal de los servicios públicos.

Si, en todo caso, en la resolución que resuelve la nulidad de la segunda expropiación y, por ello, la devolución de los 300.000 euros, no se hace referencia a ninguna indemnización de daños y perjuicios en concepto de responsabilidad patrimonial de la Administración pública a favor del Sr. Pérez, este podrá reclamarla ante la Administración, aunque deberá acreditar que concurren los requisitos legales exigidos para ello. Desde luego, el requisito del funcionamiento anormal del servicio público está fuera de toda duda porque, de haberse inscrito en el Registro de la Propiedad la primera expropiación, no cabe duda de que la primitiva propietaria no podría haber llevado la venta en favor del Sr. Pérez porque en el registro hubiera constado ya que la propiedad de la finca correspondía a la Administración. Pero no basta con eso, es preciso acreditar un daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente, para cuya determinación sería preciso conocer más datos y circunstancias.

f. Posible reclamación del ayuntamiento contra el responsable de que la primera expropiación no fuera inscrita, su acta de ocupación y pago, en el Registro de la Propiedad

Es el artículo 36 de la LRJSP el que se refiere a esta posibilidad, señalando que:

2. La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio en vía administrativa de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, o culpa o negligencia graves, previa instrucción del correspondiente procedimiento.

Para la exigencia de dicha responsabilidad y, en su caso, para su cuantificación, se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso.

3. Asimismo, la Administración instruirá igual procedimiento a las autoridades y demás personal a su servicio por los daños y perjuicios causados en sus bienes o derechos cuando hubiera concurrido dolo, o culpa o negligencia graves.

El procedimiento para la exigencia de la responsabilidad al que se refieren los apartados 2 y 3 se sustanciará conforme a lo dispuesto en la Ley de procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas y se iniciará por acuerdo del órgano competente que se notificará a los interesados y que constará, al menos, de los siguientes trámites:

- a) Alegaciones durante un plazo de 15 días.
- b) Práctica de las pruebas admitidas y cualesquiera otras que el órgano competente estime oportunas durante un plazo de 15 días.
- c) Audiencia durante un plazo de 10 días.
- d) Formulación de la propuesta de resolución en un plazo de 5 días a contar desde la finalización del trámite de audiencia.
- e) Resolución por el órgano competente en el plazo de 5 días.

La resolución declaratoria de responsabilidad pondrá fin a la vía administrativa.

Ahora bien, para esta reclamación también debe aplicarse el plazo de cinco años del Código Civil desde que pudo ejercitarse la acción, y llevándose a cabo el acta de ocupación y pago en 1990, sin embargo no se descubrió hasta el 18 de julio de 2015. De manera que el plazo de cinco años deberá contar desde esa fecha, suponiendo que, o bien la Administración pagó en concepto de indemnización de daños y perjuicios al Sr. Pérez, o bien acreditó la existencia de daños por la actuación del funcionario o personal del ayuntamiento que incumplió la obligación de remitir la documentación al Registro de la Propiedad para su inscripción.

g. Posible responsabilidad disciplinaria del personal de la Administración responsable de la omisión antes indicada

Debemos señalar que tanto sea funcionario público como personal laboral es claro que la posible infracción disciplinaria cometida estaba ya prescrita, puesto que los hechos ocurrieron en el año 1990 y, en atención al relato de hechos, por lo menos nos encontramos en el año 2015.

5. ¿Cuál es el régimen aplicable, tras la Ley de contratos del sector público 2017, a las facturas inferiores a 5.000 euros cuando una ordenanza municipal regula expresamente la excepción de presentarlas en formato electrónico?

El régimen jurídico de las facturas correspondientes a los contratos del sector público se contiene en la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público.

Esta ley instauró la obligación de presentación en un registro administrativo de las facturas expedidas por los servicios que se presten o bienes que se entreguen a una Administración pública en el marco de cualquier relación jurídica, así como la obligatoriedad del uso de la factura electrónica en el sector público para determinados proveedores, relacionados en el artículo 4. No obstante, sea cual sea el operador que se relacione con la Administración como proveedor mediante entrega de bienes o prestación de servicios, el legislador previó en el mismo artículo 4 de la reseñada ley de impulso de la factura electrónica que las Administraciones públicas puedan excluir reglamentariamente de esta obligación a las facturas cuyo importe sea de hasta 5.000 euros.

En la práctica, se ha planteado la posible derogación de dicho régimen por lo dispuesto en la posterior, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, que señala en su artículo 14.2 a los sujetos obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo.

La duda planteada es la siguiente: si todas las personas jurídicas, por ejemplo, están obligadas a relacionarse electrónicamente con la Administración, ¿cómo ha de actuar la misma persona jurídica al presentar una factura correspondiente a un contrato inferior a 5.000 euros si la Administración contratante ha excluido esta obligación en una norma reglamentaria (ordenanza)?

La cuestión es importante, pues en el Informe de la Abogacía del Estado 6/2015 se analizan las consecuencias de presentar una factura en formato no electrónico:

La falta de presentación electrónica de las correspondientes facturas por los sujetos enumerados en el artículo 4 de la Ley 25/2013 determinará, a partir del 15 de enero de 2015, que no pueda considerarse cumplida la obligación de presentación «en forma» de tales facturas y que, consecuentemente, no se inicie el cómputo de plazo de pago ni el cómputo de devengo de intereses.

En otra consulta sobre la misma cuestión se ha mantenido que, en un momento de eferescencia en el posicionamiento en favor de la Administración electrónica por las innegables ventajas que conlleva en la consecuencia de los objetivos de eficacia en la prestación de los servicios públicos y transparencia en la actividad administrativa, resultaría osado

mantener la opinión de que podrán los proveedores presentar facturas en papel con base en la excepcionalidad regulada en el artículo 4 de la Ley 25/2013. El espíritu y finalidad de la reforma administrativa en nuestro país impela a exigir su plena aplicación a todo su ámbito objetivo; constituido este por todas las relaciones jurídicas entre el administrado obligado y la Administración.

Pero el derecho positivo parece no albergar esta conclusión de forma tan rotunda, por la pervivencia expresa del comentado artículo 4 de la Ley 25/2013, por su tácita vigencia con base en la disposición adicional primera de la propia Ley 39/2015 y por la ausencia de previsiones derogatorias de la exclusión en la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas y de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que dio nueva redacción al referido artículo 4, manteniendo la posibilidad de excluir reglamentariamente de la obligación de facturación electrónica a las facturas cuyo importe sea de hasta 5.000 euros.

Efectivamente, se mantenía entonces por la Abogacía del Estado que la disposición adicional primera de la propia Ley 39/2015 dispone que «los procedimientos administrativos regulados en leyes especiales por razón de la materia que no exijan alguno de los trámites previstos en esta Ley o regulen trámites adicionales o distintos se regirán, respecto a estos, por lo dispuesto en dichas leyes especiales». Se trata de un reconocimiento expreso de la aplicación de otro principio general del derecho: *lex specialis derogat legi generali*, sin que sea directamente aplicable en este caso, pues la ley especial en la materia reguladora de la facturación electrónica, la 25/2013, no es posterior a la ley general, la Ley 39/2015, para producir efectos derogatorios, pero sí es un reconocimiento por la ley general posterior de que se aplicará la ley especial anterior.

La aprobación de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, con entrada en vigor el 9 de marzo, no ha introducido alteración en la interpretación apuntada, ya que su artículo 198 sobre el pago del precio establece en su apartado 4.º:

Para que haya lugar al inicio del cómputo de plazo para el devengo de intereses, el contratista deberá haber cumplido la obligación de presentar la factura ante el registro administrativo correspondiente en los términos establecidos en la normativa vigente sobre factura electrónica, en tiempo y forma, en el plazo de treinta días desde la fecha de entrega efectiva de las mercancías o la prestación del servicio.

Ninguna salvedad se recoge en el texto legal sobre la inaplicabilidad parcial de la normativa vigente sobre factura electrónica, la que excepciona la obligación de presentar factura electrónica si su importe es inferior a 5.000 euros; lo que es un indicio de su reconocimiento y vigencia, por cuanto la remisión a la ley especial en materia de factura electrónica es plena y completa sin inaplicar ninguna de sus determinaciones y, por tanto, siendo de plena aplicación la excepción regulada en el artículo 4 de la Ley 25/2013.

A mayor abundamiento, la Circular 1/2018, de 23 de enero, de la Intervención General de la Administración del Estado, se ha pronunciado sobre los efectos derivados de la entrada en vigor de la Ley 39/2015, sobre la regulación prevista en la Ley 25/2013, en relación con el uso de la factura electrónica en el sector público y, específicamente, sobre la cuestión planteada en este comentario: la obligatoriedad o no de presentar las facturas en soporte electrónico si son de importe inferior a 5.000 euros y reglamentariamente se ha concretado su exclusión.

En la valoración que la Intervención General de la Administración del Estado realiza de la cuestión planteada, afirma que reconocer que el artículo 14 de la Ley 39/2015 es de plena aplicación en el ámbito subjetivo y objeto de la Ley 25/2013, entendiéndolo, por tanto, que el artículo 4 de esta última ha quedado derogado y sustituido por aquel, supondría dejar vacía de contenido y cuestionar la vigencia y aplicación de otros aspectos de la Ley 25/2013.

La Intervención General justifica tal valoración en la prevalencia del criterio de la especialidad, entendiéndolo que la Ley 25/2013 es especial en materia de factura electrónica. Legitimándose, de este modo, la vigencia del artículo 4.1 de esta respecto a los sujetos obligados en los términos regulados en la misma, sin que en este aspecto se entienda aplicable el artículo 14 de la Ley 39/2015.

Por tanto, respecto a las facturas de contratos del sector público inferiores a 5.000 euros cuando una ordenanza municipal regula expresamente la excepción de presentarlas en formato electrónico, sigue siendo de aplicación la Ley 25/2013 de impulso de la factura electrónica; sin que se entienda derogada dicha previsión por la posterior entrada en vigor de la Ley 39/2015 del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas; y sin que tampoco la aprobación de la nueva Ley 9/2017 de contratos del sector público afecte a dicha interpretación.

Esta interpretación es la recientemente manifestada por la Intervención General de la Administración del Estado.

6. ¿Puede el órgano de contratación dar acceso a las ofertas desestimadas y excluidas que han sido solicitadas por una asociación inscrita en el registro para la lucha contra la corrupción?

Las ofertas correspondientes a proposiciones rechazadas antes de la apertura pública de proposiciones quedan excluidas del procedimiento de adjudicación del contrato «y los sobres que las contengan no podrán ser abiertos», de conformidad con lo establecido en los artículos 83.5 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

El Informe 3/2007, de 22 de marzo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Madrid, distinguió que si bien las proposiciones desestimadas, una vez abiertas, podrán

ser consultadas en los mismos términos que las proposiciones declaradas admitidas, las relativas a proposiciones rechazadas, dada la redacción del artículo 83.5 del reglamento, no pueden ser objeto de consulta.

Por tanto, las proposiciones rechazadas quedan excluidas del procedimiento, y al no deberse abrir los sobres es imposible dar acceso a nadie para su consulta.

En cuanto a las desestimadas, se aplicará la legislación sobre transparencia (Ley 19/2013, de Transparencia y Buen Gobierno) y sobre protección de datos (Reglamento [UE] 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, amén de la Ley sobre protección de datos y la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales).

En su artículo 4 define los datos personales como toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona.

Por tratamiento entiende cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción.

El artículo 6 exige, como regla general, el consentimiento del interesado para su uso, aunque contempla otros supuestos en que no es preciso tal consentimiento.

Por su parte, el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la derogada Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, señala, en su artículo 12.1, que el responsable del tratamiento deberá obtener el consentimiento del interesado para el tratamiento de sus datos de carácter personal salvo en aquellos supuestos en que el mismo no sea exigible con arreglo a lo dispuesto en las leyes.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas

- Código Civil, art. 1.964.
- Ley de 26 de diciembre de 1954, de expropiación forzosa, arts. 4, 5, 26 y 54.

- Ley 24/2013 (sector eléctrico), arts. 54, 55 y 56.
- Ley 39/2015 (procedimiento administrativo común), arts. 14.2 y 106 y disposición adicional primera.
- Ley 40/2015 (régimen jurídico del sector público), arts. 32, 34 y 36.
- Ley 9/2017 (contratos del sector público), art. 4.
- Decreto de 26 de abril de 1957 (Reglamento de expropiación forzosa), arts. 3, 6 y 8.
- Real Decreto 1098/2001 (Rgto. Ley de contratos de las Administraciones públicas), art. 83.5.