

# Garanties patrimonials

José Esteve Pardo

PID\_00239926

---

Temps de lectura i comprensió: **4 hores**





# Índex

<b>Introducció</b> .....	5
<b>Objectius</b> .....	6
<b>1. Part I. L'expropiació forçosa</b> .....	7
1.1. L'objecte, els subjectes i la causa .....	8
1.1.1. L'objecte .....	8
1.1.2. Els subjectes .....	8
1.1.3. La causa .....	11
1.2. El procediment general de l'expropiació .....	11
1.3. La declaració d'utilitat pública o d'interès social .....	12
1.4. L'acord de necessitat d'ocupació .....	13
1.5. La determinació del preu just .....	13
1.5.1. La determinació per mutu acord .....	13
1.5.2. La determinació pel Jurat provincial d'expropiació .....	14
1.5.3. Els criteris de valoració .....	15
1.5.4. El règim d'impugnació del preu just fixat pel Jurat provincial d'expropiació .....	15
1.6. El pagament i la presa de possessió .....	16
1.7. El quadre de garanties de l'expropiació .....	17
1.7.1. Les garanties en la tramitació del procediment .....	17
1.8. Les expropiacions especials a la Llei d'expropiació forçosa (LEF) .....	20
1.9. Les ocupacions temporals .....	20
<b>2. Part II. La responsabilitat patrimonial de l'Administració</b> ...	22
2.1. L'evolució i el significat de la responsabilitat patrimonial de l'Administració .....	22
2.2. Requisits i pressupòsits .....	26
2.2.1. La lesió .....	26
2.2.2. La lesió imputable a una Administració pública .....	27
2.2.3. La relació de causalitat .....	30
2.2.4. El dany avaluable econòmicament .....	33
2.2.5. Absència de causes d'exoneració .....	35
2.3. El procediment de responsabilitat patrimonial .....	37
2.3.1. La nul·litat d'actes i l'acció de responsabilitat .....	38
<b>Activitats</b> .....	41
<b>Exercicis d'autoavaluació</b> .....	41

---

<b>Solucionari.....</b>	<b>43</b>
<b>Glossari.....</b>	<b>44</b>
<b>Bibliografia.....</b>	<b>45</b>

## Introducció

Aquest mòdul didàctic consta de dos temes molt definits:

- a) **L'expropiació forçosa.**
- b) **La responsabilitat patrimonial de l'Administració.**

A l'inici de cada tema ja s'ofereix una introducció. Aquí només es vol destacar que, malgrat el tractament tradicional diferenciat, aquests dos temes tenen un element o objectiu comú: el **restabliment de l'esfera patrimonial** quan aquesta ha estat afectada per l'Administració, sigui a través d'una actuació perfectament definida i emparada en un procediment –expropiació–, sigui quan es produeix una lesió derivada del funcionament dels serveis públics –responsabilitat.

Aquests dos temes tenen com a element més definit i comú –amb un contingut clar– **l'aspecte de la indemnització**, és a dir, la justa reparació patrimonial.

## Objectius

En aquest mòdul didàctic hi ha els continguts i les eines procedimentals indispensables per a assolir els objectius següents:

- 1.** Conèixer els principis i els mecanismes de recomposició i reequilibri patrimonial enfront de les actuacions de l'Administració.
- 2.** Identificar perfectament les fases del procediment expropiador i les garanties que s'estableixen a cada fase.
- 3.** Conèixer els elements de la responsabilitat patrimonial i com s'articulen en cada supòsit.

## 1. Part I. L'expropiació forçosa

A l'Antic Règim era habitual que l'Administració confiscés béns i drets dels particulars i els compensés econòmicament. De totes maneres, es tractava d'una compensació gracioble a la qual l'Administració no estava obligada. Aquest règim reconeixia així la total submissió dels drets, el dret de la propietat en aquest cas, a la plena disposició del poder. No hi mancaven tampoc justificacions doctrinals, com ara la **teoria del domini eminent** del monarca sobre tots els béns del seu territori, dels quals els particulars només tenien un simple domini útil.

Segons la teoria originària del domini eminent, tots els béns materials pertanyien originàriament al rei, que pot d'alguna manera recuperar la plena titularitat per a les seves necessitats enfront de qui només té el mer domini útil. Però la teoria del domini públic coneix una versió "republicana", l'inspirador de la qual és el jurista holandès del segle XVII Hugo Grotius, que parteix de la premissa que els béns eren originàriament de la comunitat que, en mantenir el domini eminent sobre aquests, pot recuperar la plena titularitat quan els necessiti. Amb el filòsof John Locke, aquesta teoria va tenir una gran difusió en l'òrbita anglosaxona, on segueix operativa per a fonamentar l'expropiació.

Les constitucions i les declaracions de drets modernes, del final del segle XVIII i el començament del segle XIX, afirmaven categòricament el **dret de propietat**. Si bé és cert que admetien privacions singulars de la propietat per raons d'interès públic, també establien que en aquells casos era inexcusable que hi hagués una indemnització justa.

Les **lleis sobre expropiació forçosa** (LEF) que s'han succeït a Espanya des del segle XIX són rigorosament fidels a aquesta concepció que postula la justa compensació indemnitzadora. Aquest principi es manté plenament a la Llei de 16 de desembre de 1954, encara vigent, que l'article 33 de la Constitució confirma completament.

La Constitució també ha reservat a l'Estat<sup>1</sup> la legislació bàsica en aquesta matèria. El Tribunal Constitucional ha reconegut explícitament la competència de les comunitats autònomes per a dictar normes de desenvolupament i, de manera especial, per a fixar la causa expropiadora.



Portada de la declaració dels drets de l'Home i del Ciutadà de 1789, que preveia en dret de propietat.

### Article 33.3 de la CE

"Ningú podrà ser privat dels seus béns ni dels seus drets sinó per causa justificada d'utilitat pública o d'interès social, mitjançant la corresponent indemnització i de conformitat amb allò que les lleis disposin."

<sup>(1)</sup>Article 149.1.18 CE.

El concepte legal d'**expropiació forçosa** es troba a la LEF, que considera com a expropiació forçosa:

"Cualquier forma de privación singular de la propiedad o de derechos o intereses patrimoniales legítimos, cualesquiera que fueran las personas o entidades a que pertenezcan, acordada imperativamente, ya implique venta, permuta, censo, arrendamiento, ocupación temporal o mera cesación de su ejercicio."

Article 1 de la LEF.

#### Vegeu també

Al glossari trobareu el significat de totes les abreviacions i sigles emprades en aquest mòdul didàctic.

## 1.1. L'objecte, els subjectes i la causa

### 1.1.1. L'objecte

Amb relació a l'objecte, no tan sols és susceptible d'expropiació el dret de propietat. També ho és qualsevol dret o interès que:

- a) Tingui contingut patrimonial.
- b) Es pugui valorar econòmicament.

En queden completament exclosos els drets personals en un sentit molt ampli: drets fonamentals, de família, d'imatge, etc.

### 1.1.2. Els subjectes

#### L'expropiador

L'expropiador és el subjecte que té la potestat expropiadora. La LEF reconeix aquesta potestat únicament a les **administracions territorials**: estat, província i municipi, a les quals cal afegir, lògicament, les comunitats autònomes, que són administracions territorials i adquireixen aquesta potestat en virtut dels seus estatuts.

En canvi, les **administracions institucionals**, com poden ser els organismes autònoms, no tenen potestat expropiadora. El que sí que poden fer aquestes entitats és sol·licitar a l'Administració territorial de què depenguin l'expropiació dels béns que puguin necessitar.

La potestat expropiadora és una potestat típicament administrativa i que s'exerceix d'acord amb la regulació prevista pel legislador (art. 33 CE). Ara bé, també és possible que el mateix legislador pugui arribar a fixar un supòsit concret d'expropiació, determinant els béns que han de ser expropiats i, fins i

#### Exemple

Si l'INSALUD vol ampliar un centre hospitalari, pot promoure una expropiació, que hauria d'impulsar i efectuar l'Administració de l'Estat. Aquesta última seria el subjecte expropiador, mentre que l'INSALUD seria el beneficiari de l'expropiació.



tot, regles especials per al càlcul del preu just i la indemnització. Aquest tipus d'expropiacions són conegudes com a expropiacions legislatives (p. ex., el cas RUMASA l'any 1983).

En les expropiacions legislatives és la pròpia llei la que executa l'expropiació. Decideix sobre els béns que expropia i fixa les indemnitzacions corresponents. Davant això els subjectes expropiats no tenen les garanties ni els mitjans de defensa que poden fer valer enfront de l'Administració, especialment la tutela dels seus drets i el control de legalitat que correspon als tribunals de la jurisdicció contenciosa i administrativa.

Al febrer de 1983 el Govern va aprovar de manera sobtada i inesperada un decret llei, objecte després de tramitació i convalidació legislativa, pel qual s'expropiaven les empreses del grup RUMASA. Aquesta actuació va suscitar una divisió total en el TC, sis vots favorables a la constitucionalitat i sis en contra, que finalment va decidir pel vot de qualitat del president a favor de declarar conforme a la Constitució l'actuació del Govern mitjançant un decret llei. Però el que més endavant es va suscitar en la discussió doctrinal i després davant jurisdiccions supranacionals va ser la disminució de garanties i de tutela judicial efectiva dels qui van ser directament expropiats per la llei.

El Tribunal Europeu de Drets Humans que va conèixer del cas va dictar sentència el 23 juny 1993 i va condemnar Espanya. Ha estat la reforma de la Llei orgànica del tribunal constitucional operada per la Llei 6/2007 la que ha tractat de corregir i reforçar la posició dels hipotètics afectats plantejant la qüestió d'inconstitucionalitat davant una expropiació legislativa, amb la possibilitat de personar-se davant el TC i presentar les al·legacions que considerin convenients en la defensa dels seus drets.

## El beneficiari

El beneficiari és el subjecte que passa a ser titular dels béns o drets expropiats. Pot tenir una d'aquestes condicions:

- 1) Un **ens públic** amb potestat expropiadora o sense.
- 2) Un **subjecte privat**.

L'aportació més important del beneficiari a l'expedient d'expropiació és el pagament de la indemnització.

Moltes vegades les condicions d'expropiador i de beneficiari concorren en la mateixa persona, com passa en els casos en què les administracions amb propietat expropiadora (les administracions municipals i les administracions autonòmiques) es converteixen en titulars dels béns o drets expropiats.

### Exemple

El cas d'una empresa que pretén instal·lar-se en un municipi i que necessita alguns espais dels quals els seus titulars no es volen desprendre. Si s'entén i s'acredita que hi ha una raó d'interès social, com pot ser la revitalització econòmica de la zona o la creació de llocs de treball, el municipi podria tramitar-ne l'expropiació, i l'empresa en seria la beneficiària.

## L'expropiat

L'expropiat és el subjecte que pateix la privació del dret de contingut patrimonial.



El beneficiari de l'expropiació ha de satisfer sempre una indemnització a l'expropiat.

La **identificació dels subjectes expropiats** s'ha de fer a partir del **bé objecte de l'expropiació**: s'expropia els subjectes que posseeixin algun tipus de dret relacionat amb aquest bé<sup>2</sup>. Tots tindran dret a una indemnització que els compensi per la privació concreta del dret del qual eren titulars.

(2) La condició d'expropiat no és, doncs, personal, sinó real (*ob rem*), ja que ho és en la mesura que sigui titular dels béns i drets a expropiar.

### Exemple

Si l'objecte de l'expropiació és una finca, tindran la consideració d'expropiats el propietari i –si n'hi hagués– els arrendataris, els sotsarrendataris, els usufructuaris, els titulars de drets de caça, i fins i tot els precaris.

La LEF ofereix un tracte preferent als propietaris i als arrendataris, ja que fixa una indemnització diferenciada per als titulars d'aquests drets. La resta de subjectes expropiats obtenen la compensació econòmica de la indemnització que es fixi per al subjecte amb què van establir la relació.

A, propietari d'una finca, la lloga a B per un període de vint anys. B, per la seva banda, cedeix els drets de caça a la societat C. Quan la finca s'expropia per convertir-la en un camp de maniobres de l'exèrcit, es fixen dues indemnitzacions: la de A, propietari, i la de B, arrendatari. La societat de caçadors també ha de ser indemnitzada per la pèrdua dels drets de caça, però ha d'obtenir aquesta compensació econòmica de la indemnització que es fixi per a B, que és qui li va cedir aquests drets de caça. Aquesta societat, des de la seva posició d'expropiat, pot intervenir en tot el procediment, especialment en el tràmit de la indemnització que es fixi per a B, ja que, com més gran sigui aquesta indemnització, més gran serà també la compensació econòmica que en tregui.

L'expropiat disposa:

- De tota una sèrie de **garanties i drets reaccionals** que pot exercir al llarg del procediment expropiador.
- Del **dret substantiu a una indemnització**, amb la possibilitat d'exigir-ne una revisió judicial.

### Vegeu també

Sobre les garanties en la tramitació del procediment vegeu el subapartat 1.7 d'aquest mòdul didàctic.

### 1.1.3. La causa

Cal evitar l'ús de fórmules genèriques i imprecises com a causes de l'expropiació, com ara l'interès general, l'interès públic, etc. N'hem utilitzat alguna en la introducció general del tema, però en el seu tractament legal les fórmules són molt més precises.

La LEF i la mateixa Constitució<sup>3</sup> assenyalen com a causa de l'expropiació la utilitat pública i l'interès social. No es tracta de dues expressions genèriques, convencionals o equivalents. Cada una té un significat precís i propi:

<sup>(3)</sup>Article 33.3 CE.

a) La noció d'**utilitat pública** està lligada a la d'obra pública. L'expropiació per raons d'utilitat pública és la que afecta els béns que són necessaris per a l'execució d'obres públiques o la prestació de serveis públics. Normalment són béns que necessita l'Administració i davant dels quals acostuma a adoptar les posicions de subjecte expropiador i de beneficiari.

b) La noció d'**interès social** és molt més recent i està vinculada al model de l'anomenat *estat social* i la funció correctora de desequilibris socials que se n'espera. Són expropiacions que no tenen com a finalitat l'execució d'obres o la prestació de serveis públics, sinó que intenten potenciar la funció social que pugui complir un bé en canviar de titularitat.

#### Infraestructures i expropiacions

La realització d'infraestructures (ponts, carreteres, etc.) és un dels supòsits més freqüents d'expropiació. Són expropiacions per interès social les que es produeixen en el marc de les polítiques de reforma agrària o les que intenten aconseguir la inversió de capitals o la instal·lació d'indústries que puguin tenir un efecte econòmic i social positiu i dinamitzador.



## 1.2. El procediment general de l'expropiació

El títol segon de la LEF estableix el procediment general de l'expropiació, que s'articula en quatre fases perfectament delimitades, a cada una de les quals dedica un capítol.

Aquestes quatre fases són les següents:

- a) La declaració d'utilitat pública o interès social.
- b) L'acord de necessitat d'ocupació.
- c) La determinació del preu just.
- d) El pagament i la presa de possessió.

#### Contingut complementari

Les expropiacions per causa d'interès social suposen normalment la presència d'un beneficiari diferenciat de l'administració expropiadora. Els beneficiaris poden ser una cooperativa d'agricultors o una empresa que s'instal·la en una zona deprimida.

Cal destacar que la LEF també estableix tot un quadre de garanties, de manera que cada una d'aquestes fases procedimentals forma una peça tancada en si mateixa que es pot controlar judicialment de manera aïllada.

Per tant, pot ser que l'objecte del recurs sigui únicament la determinació del preu just, sense que es plantegin objeccions als altres aspectes de l'expropiació. O bé que s'interposin dos recursos o més, per exemple contra la declaració d'utilitat pública i contra la determinació del preu just.

### 1.3. La declaració d'utilitat pública o d'interès social

La utilitat pública i l'interès social són, tal com hem explicat, les causes abstractes de l'expropiació. És imprescindible que cada expropiació concreta es justifiqui en una causa concreta d'utilitat pública o d'interès social<sup>4</sup>.

<sup>(4)</sup>Article 33.3 CE.

#### Vegeu també

Vegeu el subapartat 2.3 d'aquest mòdul.

La declaració que constitueix la primera fase del procediment consisteix justament en això, la qual cosa vol dir que cada expropiació, cada procediment expropiador, té la seva pròpia i exclusiva causa d'utilitat pública o d'interès social que ha de dominar la totalitat del procediment i fins i tot la destinació final del bé un cop aquest ha acabat.

#### El procediment expropiador i la causa

Un municipi inicia una expropiació que té com a causa concreta d'utilitat pública la construcció d'un poliesportiu. En un moment determinat, bé per un canvi de criteri en la política municipal, bé perquè varia la composició política de l'ajuntament després de les eleccions, es decideix destinar els terrenys en tràmit d'expropiació a la construcció d'un local social. Aquesta operació no es pot admetre de cap manera i podria ser objecte d'un recurs que argumentés el vici en la declaració d'utilitat pública: el procediment expropiador iniciat té com a causa que el justifica la construcció d'un poliesportiu; si aquesta causa s'abandona, també s'ha d'abandonar el procediment que s'hi funda. El que en tot cas es podria plantejar és l'inici d'un nou procediment expropiador que tingués com a causa declarada d'utilitat pública la construcció d'un local social.



Si per un canvi polític l'expropiació experimenta un canvi en la seva finalitat originària, l'expropiació no serà vàlida.

La forma que s'utilitza més sovint per a la declaració d'utilitat pública és la **declaració implícita** que està continguda "en todos los planes de obras y servicios del Estado, Provincia y Municipio<sup>5</sup>", als quals cal ara afegir, òbviament, els de les comunitats autònomes. En tots els casos no previstos en aquest precepte, la declaració d'utilitat pública s'ha de fer mitjançant una llei<sup>6</sup>.

<sup>(5)</sup>Article 10 LEF.

<sup>(6)</sup>Article 11 LEF.

## 1.4. L'acord de necessitat d'ocupació

L'objectiu de l'acord de necessitat d'ocupació és la identificació precisa dels béns i drets que s'han d'expropiar per a complir amb l'objectiu fixat en la declaració d'utilitat pública o d'interès social.

El desenvolupament procedimental d'aquesta peça és el següent:

a) Primer de tot l'Administració ha de presentar una relació dels béns que considera necessaris per a les finalitats de l'expropiació. De fet, aquesta relació l'ha d'elaborar el beneficiari de l'expropiació (art. 17 LEF).

b) Aquesta relació s'ha de sotmetre a informació pública per un termini de 15 dies. Els titulars dels drets que puguin estar afectats es poden personar i poden plantejar tota mena d'objeccions, formals i de fons, entre les quals poden proposar una configuració alternativa del projecte.

c) Un cop s'han recollit i atès totes les al·legacions presentades, l'Administració ha de resoldre sobre la necessitat d'ocupació.

Aquest acord pot ser objecte de recurs d'alçada (art. 22 LEF). Aquest recurs té efectes suspensius i s'ha d'interposar en un termini de deu dies i resoldre's en el de 20. Tot i que la LEF estableix que no hi pot haver revisió judicial contra la resolució d'aquest recurs, el cert és que, primer la jurisprudència i després el dret a la tutela judicial efectiva que reconeix l'article 24 CE, han obert la porta perquè la jurisdicció contenciosa fiscalitzi plenament aquest acord.

## 1.5. La determinació del preu just

La determinació del preu just és, òbviament, un tràmit molt important que pot presentar una gran varietat d'incidències i de conflictes. I és molt probable que la matèria que més recursos generi cada any sigui precisament aquesta revisió judicial del preu just.

### 1.5.1. La determinació per mutu acord

La LEF ofereix com a primera alternativa, en la determinació del preu just, l'assoliment d'un acord amistós entre l'expropiat i el beneficiari (art. 24 LEF). Per a l'expropiat, l'atractiu d'aquesta fórmula rau sens dubte en l'efectivitat i la rapidesa amb què obté la indemnització. La possibilitat d'arribar a un acord no es limita a l'inici de l'expedient expropiador, també és possible arribar-hi en un moment posterior del procediment, per exemple, en fase de recurs administratiu o fins i tot contencions contra la decisió del jurat.

#### Exemple

L'acord de necessitat d'ocupació és, per exemple, la precisió de quin serà el traçat exacte de la carretera que es vol construir i que s'ha declarat d'utilitat pública, i l'"aixecament topograficojurídic" dels béns i drets que queden afectats per aquest traçat.

#### Exemple

Els titulars de drets afectats, seguint amb l'exemple de la carretera, poden proposar un traçat alternatiu de la carretera que considerin més adequat des de criteris tècnics o d'un altre tipus, com per exemple ecològics.

L'expropiació forçosa no és l'única via de què disposen les administracions per a adquirir béns. Hi ha una altra via que s'utilitza sovint i que és, senzillament, la de la **compravenda**, que es presenta com a menys traumàtica que l'expropiació.

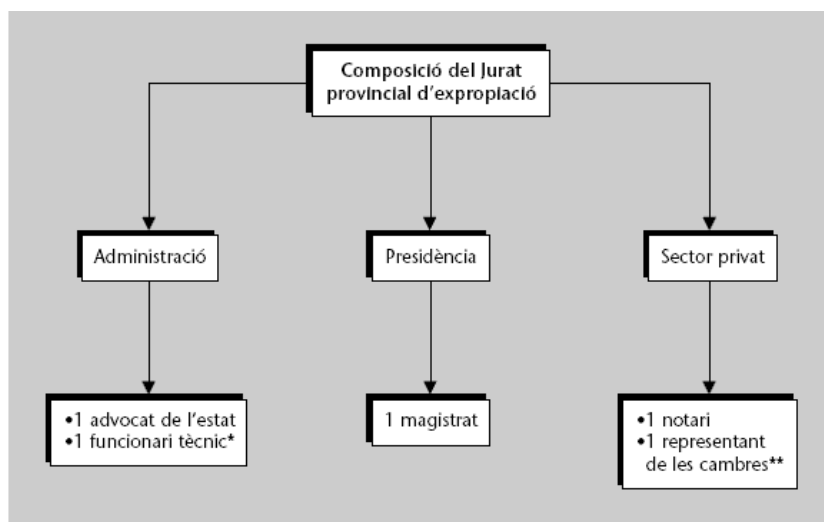
Ara bé, el fet que en una expropiació el preu de la indemnització es fixi de comú acord no representa de cap manera que es transformi en una compravenda. Continuem davant d'una expropiació en què, senzillament, hi ha un tràmit procedimental que es liquida amb un acord, mentre que tots els altres tràmits i garanties de l'expropiació resten plenament operatius, com ara el dret de reversió del bé si no es destina a la finalitat que va justificar-ne l'expropiació.

### 1.5.2. La determinació pel Jurat provincial d'expropiació

Si no s'arriba a cap acord en la fixació del preu just, s'entra en una fase contradictòria en què l'expropiat i el beneficiari presenten els **fulls d'apreuament** (art. 29 i 30 LEF), en els quals el primer fixa el preu que creu que se li ha de satisfer pel bé expropiat, i el segon, el preu que creu que n'ha de pagar.

Qui decideix sobre la indemnització i les discrepàncies dels fulls d'apreuament és el **Jurat provincial d'expropiació**<sup>7</sup>. Es tracta d'un òrgan formalment connectat a l'Administració de l'Estat però que té una composició que intenta incloure representants de l'Administració i del sector privat.

<sup>(7)</sup>Diferents comunitats autònomes han previst en la seva legislació la creació de jurats d'expropiació propis en relació amb els expedients expropiadors endegats per la seva l'administració autònoma i local. És el cas del País Basc (Llei 8/1987), Comunitat de Madrid (Llei 9/2001) i Catalunya (Llei 9/2005).



\* Per exemple, un enginyer agrònom o un enginyer de camins

\*\* Agrària o de comerç, segons el cas.

### 1.5.3. Els criteris de valoració

Quins criteris de valoració cal seguir per a determinar la indemnització? Aquesta és una qüestió crucial, ja que la quantitat pot variar de manera ostensible segons el criteri que s'apliqui:

a) La tendència de l'Administració és operar amb **valors fiscals**. L'operació consisteix, en essència, a aplicar un coeficient multiplicador a determinats indicis fiscals, com ara el que es paga com a contribució o bé el valor cadastral. Però aquest no és un criteri encertat, ja que la discrepància entre els valors fiscals i els valors reals de mercat és absoluta.

b) El criteri més equitatiu és el **valor de mercat**. Aquest criteri s'intenta fer operatiu a través de la fórmula de l'anomenat *valor de substitució* o *valor real*, que és una fórmula molt arrelada ja en la jurisprudència.

Aquest criteri significa que el preu just consisteix en la quantitat que l'expropiat necessita per tal de restablir la seva situació patrimonial anterior a l'expropiació. La LEF és conscient de la dificultat d'arribar a establir un valor objectiu en establir que en tots els casos d'expropiació s'abonarà a l'expropiat, a més del preu just, un 5 per 100 de l'import total d'aquest. Aquesta quantitat es denomina *premi d'afecció*, se suma al preu just i s'abona de manera simultània.

#### Exemple

El valor de substitució d'una farmàcia no és el que costa una nova farmàcia en qualsevol lloc, sinó en un entorn semblant al de la farmàcia que es va expropiar. Si estava situada a cent metres d'un dispensari, s'ha de valorar què costaria una farmàcia en un emplaçament similar.

#### Aplicació del valor de substitució

Quan s'aplica el valor de substitució es tracta de quantificar, en la mesura que es pugui, el que costaria a l'expropiat obtenir de nou un bé de característiques similars al que s'ha d'expropiar. Si per a instal·lar unes dependències municipals s'expropia un local de negocis –una botiga– del carrer Balmes de Barcelona, per exemple, el valor de substitució seria el preu que l'expropiat hauria de pagar per a comprar un altre local de negocis –apte per a instal·lar una botiga de les mateixes característiques– també al carrer Balmes o a la mateixa altura al carrer Muntaner (un carrer de la mateixa categoria).

### 1.5.4. El règim d'impugnació del preu just fixat pel Jurat provincial d'expropiació

L'acord del Jurat sobre la quantia de la indemnització es pot impugnar davant la jurisdicció contenciosa sempre que hi concorri el **pressupòsit aritmètic** següent:

"La cantidad fijada como justo precio sea inferior o superior en más de una sexta parte al que en tal concepto se haya alegado por el recurrente."

Article 126.2 de la LEF.

És possible, doncs, que aquesta discrepància en menys d'una sisena part es doni respecte al preu estimat per l'expropiat –i que sigui aquest el que recorri– o en més d'una sisena part respecte al preu que el beneficiari va estimar en el seu full d'apreuament, de manera que es pugui impugnar l'acord del Jurat.

### Discrepància entre el beneficiari i l'expropiat

També es pot donar el cas que la discrepància sigui per les dues parts: l'expropiat demana setze milions, el beneficiari entén que el bé en val nou i el Jurat fixa un preu de dotze milions. Hi ha una diferència de més d'una sisena part respecte a la valoració de l'expropiat i també respecte a la del beneficiari. Aleshores tots dos poden impugnar l'acord del Jurat: l'expropiat pot reclamar una indemnització més alta i el beneficiari pot demanar que la indemnització es rebaixi.

## 1.6. El pagament i la presa de possessió

En el pagament<sup>8</sup> i la presa de possessió la LEF estableix que:

"Una vez determinado el justo precio, se procederá al pago de la cantidad que resultare en el plazo de seis meses."

Article 48.1 de la LEF.

Només es pot ocupar la finca per via administrativa o bé exercir el dret expropiat quan s'ha fet efectiu el preu just<sup>9</sup>, tot i que també es pot, mitjançant acord del Consell de Ministres, fer una declaració d'urgència de l'ocupació, el règim de la qual es regula amb detall a l'extens article 52.

<sup>(8)</sup>Segons l'article 49 LEF, el pagament del preu està exempt de tota classe de despeses, impostos i gravàmens de l'Estat, província o municipi. Ara bé, en realitat aquesta declaració té moltes excepcions, especialment en l'àmbit local.

<sup>(9)</sup>Article 51 LEF. Aquest article – modificat per la Llei 53/2002, de 30 de desembre – estableix que una vegada fet efectiu o consignat el preu just, l'Administració pot entrar en els béns expropiats, bé amb el consentiment de l'interessat o bé amb autorització judicial que es concedida pels jutjats contenciosos (vegeu art. 8.6 LJCA).

Com hem comprovat en els altres tràmits procedimentals, també aquí s'estableixen una sèrie de garanties enfront dels incompliments i els vicis de l'actuació administrativa, que en aquest cas es presentaria més aviat com una omisió: com a retard o demora en el pagament del preu just. La LEF recull tres supòsits de demora:

**1) Demora en la determinació del preu just.** Si transcorren sis mesos des de la iniciació legal de l'expedient expropiador sense que se n'hagi determinat el preu just, l'Administració està obligada a pagar l'interès legal<sup>10</sup> del preu just, quan aquest es fixi, pel temps de la demora.

<sup>(10)</sup>L'interès legal es determinarà aplicant el tipus bàsic del Banc d'Espanya vigent el dia que comenci la meritació.

**2) Demora de més de sis mesos en el pagament.** Si un cop fixat el preu just transcorren sis mesos sense que es faci efectiu a l'expropiat, el temps transcorregut d'aleshores ençà meritara l'interès legal.

**3) Demora de més de dos anys en el pagament.** Si transcorren dos anys i el pagament no s'ha fet efectiu, caldrà procedir a fixar una nova indemnització amb els mateixos criteris i procediment.



## 1.7. El quadre de garanties de l'expropiació

### 1.7.1. Les garanties en la tramitació del procediment

Ja hem tingut ocasió de comprovar que el procediment expropiador té un marcat component garant. Recordem que és possible:

- a) La impugnació de la declaració d'utilitat pública<sup>11</sup>.
- b) L'acord de necessitat d'ocupació.
- c) Respecte al preu just, la fixació d'interessos de demora i fins i tot tornar a taxar els preus si la demora és superior a dos anys.
- d) El dret de reversió.
- e) Mantenir sempre operativa la causa concreta que es troba a la base de l'expropiació.

<sup>(11)</sup>Per exemple, perquè aquesta ha variat.

El quadre de garanties es tanca, doncs, amb una garantia que depassa fins i tot el marc procedimental per a seguir la destinació real del bé expropiat.

#### Expropiació i finalitat

Si es va expropiar una finca per construir-hi un poliesportiu municipal, la finca s'ha de destinar exclusivament a aquesta finalitat, no pas a fer-hi una urbanització. I tampoc no és admissible que, un cop l'Administració ha ocupat els terrenys, transcorri indefinidament el temps sense que s'hi duguin a terme els treballs propis de l'obra que constitueix l'element causal de tot l'expedient expropiador.

#### Problemes en la causa de l'expropiació

Avui dia és relativament freqüent que es produeixin problemes en la causa de l'expropiació. A diferència del que passava en el règim anterior, el principi democràtic d'acord amb el qual es configuren els òrgans de govern de les administracions, especialment els locals, origina canvis en els centres de direcció i en els programes amb els quals s'han compromès davant l'electorat. Es pot donar perfectament el cas, per exemple, que un ajuntament iniciï una expropiació amb una finalitat determinada i que l'ajuntament que surt d'unes eleccions tingui unes altres prioritats i pretengui destinar els terrenys a una altra finalitat. També són freqüents els problemes financers de les administracions: per exemple, després d'haver promogut i pagat una expropiació, pot ser que faltin els fons per a dur a terme l'obra i que, durant un temps injustificadament dilatat, no es dugui a terme cap actuació en els terrenys que es van expropiar.

L'article 54 de la LEF s'encara directament amb aquest problema, sistematitzat després a l'article 63 del Reglament de la Llei d'expropiació forçosa (REF<sup>12</sup>), que recull tres supòsits possibles:

"a) Cuando no se ejecute la obra o no se establezca el servicio que motivó la expropiación.

b) Cuando realizada la obra o establecido el servicio quede alguna parte sobrante de los bienes expropiados.

c) Cuando desaparezca la afectación de los bienes o derechos a las obras o servicios que motivaron la expropiación."

Aquest supòsit també inclou la pretensió de canvi de destinació dels béns.

En tots aquests casos, l'expropiat –o els seus drethavents– podrà recuperar el bé, abonant a l'Administració el seu preu just, que es fixarà d'acord amb el mateix procediment i criteris seguits per a fixar-ne la indemnització expropiadora (art. 55 LEF).

D'acord amb la redacció que la disposició addicional 5a. de la Llei 38/1999, d'edificació, dóna als articles 54 i 55 LEF **el dret de reversió no es pot exercir** en els casos següents:

- Quan, produïda la desafectació de la finalitat que va justificar l'expropiació, s'acordi simultàniament i de manera justificada una nova afectació a una altra finalitat d'utilitat pública o interès social. Aquesta substitució s'haurà de fer pública i permetre que, si escau, l'antic propietari o els seus drethavents que tindrien el dret de reversió puguin fer al·legacions en favor del seu dret i fins i tot sol·licitar una actualització del preu just si l'obra o el servei no s'haguessin executat o establert, respectivament.
- Quan l'afectació a la finalitat que va justificar l'expropiació o una altra declarada d'utilitat pública o interès social es perllongui durant deu anys des de l'acabament de l'obra o l'establiment del servei.

Llevat de les circumstàncies anteriors, el dret de reversió es podrà exercir d'acord amb les causes següents:

- Per la no-execució de l'obra o la no-implantació del servei. Aquesta circumstància es donarà quan la mateixa Administració hagi manifestat la seva voluntat de no dur a terme l'obra o no implantar el servei. Aquesta voluntat es pot manifestar directament a l'expropiat per mitjà de notificació o bé de declaracions o actes administratius que impliquin la inexecució de l'obra que va motivar l'expropiació o el no-establiment del servei. En tot cas, la no-execució s'entén pel transcurs de cinc anys des de la presa de

<sup>(12)</sup>Decret de 26 d'abril de 1957. Els articles 63 i s. del REF desenvolupen el tema de la reversió de béns i drets expropiats. Malgrat que els articles de la LEF que regulen el règim general del dret de reversió (art. 54 i 55) han estat modificats substancialment per la disposició addicional 5a. de la Llei 38/1999 –d'ordenació de l'edificació–, els articles del REF no ho han estat, de tal manera que continuen en vigor només en allò que no s'oposin o siguin compatibles amb la nova redacció d'aquests articles de la LEF.

possessió del bé o dret expropiats sense haver-se iniciat l'obra o bé si les actuacions per a l'establiment del servei haguessin estat suspeses més de dos anys per causes imputables a l'Administració o al beneficiari.

- En cas que es tractés de béns sobrants de l'expropiació, cal que hagin passat vint anys des de la presa de possessió.
- Quan es produeixi la desafectació dels béns o drets de la finalitat o servei pels quals van ser expropiats. Cal recordar que després de la modificació operada per la Llei 38/1999, és possible que l'Administració pugui fer un canvi d'afectació.

La reversió obliga al retorn dels béns a l'expropiat o als seus drethavents. Naturalment, això els obliga a restituir a l'Administració el valor dels béns que recupera; d'altra banda, es produiria un enriquiment injust atès que l'expropiat –ara reversionista– ja va rebre en el seu moment el preu just. Evidentment, la quantitat que s'haurà de pagar amb la reversió serà un valor actualitzat. Això obliga a un nou càlcul<sup>13</sup> del valor dels béns a retornar, ja que, per exemple, el bé pot haver experimentat millores o fins i tot pèrdues. A diferència del preu just, la indemnització que s'haurà de satisfer amb la reversió no gaudeix de cap premi d'afectació.

<sup>(13)</sup>Per exemple, quan no es possible retornar el bé perquè s'ha aplicat a una finalitat d'interès públic diferent d'aquella que va motivar la seva expropiació. Seria el cas d'un terreny expropiat per fer les obres de canalització d'un riu que, finalment, no actuaran sobre aquell, encara que posteriorment el terreny sigui afectat per les obres d'una autovia.

Si bé la regla general és la devolució del mateix bé que va ser objecte d'expropiació –*restitució in natura*–, hi ha casos en els quals en no ser possible la devolució del bé es pot substituir per una indemnització substitutòria. S'ha d'entendre que aquesta és un supòsit excepcional i sotmès en tot cas a dos requisits que han de concórrer necessàriament:

- 1) Alteració indeguda del bé.
- 2) Impossibilitat legal de la reversió (art. 66.2 REF).

Tanmateix, cal reconèixer que, malgrat aquestes condicions, en la pràctica es permet que en casos d'impossibilitat física de la devolució del bé expropiat se substitueixi per una indemnització<sup>14</sup>.

### La casuística jurisprudencial

En tots aquests supòsits es pot donar una casuística àmplia i diversa. Per exemple, per a determinar si efectivament s'ha complert el primer supòsit (que l'obra no s'executi), quant temps ha de transcórrer?, quan s'entén que l'obra no s'executa? (per exemple, què passa si es va efectuar un moviment de terres però no es van produir més actuacions?). Algunes respostes es poden obtenir a partir del que estableixen els articles 66 i següents de la LEF. En altres casos cal acudir a la casuística jurisprudencial, que és molt àmplia.

<sup>(14)</sup>Si no han transcorregut més de dos anys des de l'expropiació, servirà l'expropiació que es va fer per a calcular el preu just afegint les millores fetes i, si escau, fent la deducció dels danys que s'haguessin pogut generar.

## **1.8. Les expropiacions especials a la Llei d'expropiació forçosa (LEF)**

El que s'ha presentat és el règim general i bàsic de l'expropiació forçosa, amb els seus elements, procediment i quadre de garanties. Però en l'ordenament, tant en l'estatal com en els de diverses comunitats autònomes, hi ha lleis que introdueixen algunes especialitats, sobretot en matèria de procediment.

La pròpia LEF regula una sèrie de procediments especials dels quals aquí només podem oferir la denominació, que es correspon amb el seu objecte, a títol d'exemple: expropiació de béns de valor artístic, històric i arqueològic; expropiació que doni lloc a trasllat de poblacions (el cas típic l'ofereixen les expropiacions per a la construcció de preses i pantans que produeixen la inundació de poblacions); expropiació per incompliment de la funció social de la propietat; expropiació en matèria de propietat industrial; expropiació per raons de defensa nacional i seguretat de l'Estat.

Altres lleis preveuen també especialitats procedimentals per a expropiacions amb objectes determinats. Així, per exemple, en la legislació urbanística, el Reial decret legislatiu 2/2008, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei del sòl, regula "l'expropiació per raó de l'ordenament territorial i urbanístic". Però es tracta de lleis, que també trobem en les comunitats autònomes, que introdueixen certes especialitats procedimentals o en criteris de valoració –molt importants, per cert, per al sòl en l'àmbit urbanístic– però que mantenen els principis i estructura bàsica de la LEF.

## **1.9. Les ocupacions temporals**

La LEF regula també la figura de les ocupacions temporals que poden perfectament enquadrar-se en el concepte ampli d'expropiació, quan comporten la privació d'un dret. El que passa és que no es tracta del dret de propietat, no es produeix la privació del bé i el trasllat de la seva titularitat a l'Administració o al beneficiari, que és el que configura el quadre de l'expropiació en el seu sentit més estricte.

En les ocupacions temporals es produeix la privació de la possessió quan resulta incompatible amb l'ocupació per l'Administració. Per aquest motiu aquesta figura es coneix com a *expropiació de l'ús*.

Les ocupacions temporals per l'Administració tenen uns objectius determinats per la LEF<sup>15</sup>. Diversos estan vinculats a la realització d'obres públiques i, per tant, a raons d'utilitat pública:

<sup>(15)</sup>Article 108.

1) Fer estudis o practicar operacions facultatives sobre el terreny per als projectes d'obres.

2) Establir estacions, camins provisionals, magatzems, com a mitjans instrumentals per a la realització d'obres públiques.

3) Extreure materials necessaris per a l'execució d'obres públiques.

Es recull també una causa d'interès social: per tal que la realització de treballs per l'Administració, si no els escomet el propietari, la propietat compleixi les exigències socials de què es tracti.

La determinació de la indemnització segueix criteris diversos segons el tipus d'ocupació de què es tracti. En molts d'ells es recull amb caràcter preferent l'acord o conveni amb el propietari. Si l'acord no s'aconsegueix es trasllada la determinació de la indemnització al Jurat d'Expropiació.

## 2. Part II. La responsabilitat patrimonial de l'Administració

### 2.1. L'evolució i el significat de la responsabilitat patrimonial de l'Administració

Un dels trets i dels pressupòsits més característics i importants de l'estat de dret és, precisament, la **submissió de l'Administració al dret**. El dret administratiu només té sentit quan l'Administració deixa d'estar al marge de l'ordre jurídic. Abans d'aquest moment, hi havia Administració, però no hi havia dret administratiu, ja que l'Administració no estava sotmesa a pautes jurídiques.

Es pot intuir fàcilment que aquesta submissió de l'Administració al dret no s'ha assolit de cop en un moment determinat, sinó que ha estat un procés històric de conquestes successives que no es pot considerar encara totalment acabat, però en el qual s'han assolit objectius que en el seu moment van ser revolucionaris i que avui dia constitueixen peces irrenunciables de l'ordre constitucional:

a) La submissió de l'Administració a la llei<sup>16</sup>.

b) La submissió de l'Administració als tribunals<sup>17</sup>.

En tot aquest procés, un cop es va aconseguir que l'Administració fos un subjecte susceptible de ser jutjat, es va reivindicar que fos també un **subjecte responsable dels danys** que poguessin derivar de la seva actuació.

Així com la submissió de l'Administració a la llei i als tribunals es planteja i s'aconsegueix en bona part al segle XIX, la responsabilitat de l'Administració és un tema de mitjan segle XX. Es tracta, d'alguna manera, del sistema de tancament del quadre de les garanties que s'han anat configurant en favor dels ciutadans enfront de l'actuació de l'Administració pública, i és tan important que la mateixa Constitució ha incorporat els elements més característics del seu règim jurídic.

"Els particulars, en els termes establerts per la llei, tindran dret a ser indemnitzats per qualsevol lesió que pateixin en qualsevol dels seus béns i drets, llevat dels casos de força major, sempre que la lesió sigui conseqüència del funcionament dels serveis públics."

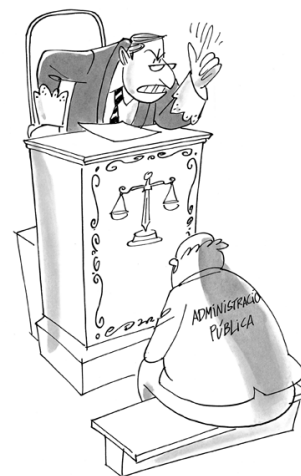
Article 106.2 de la CE.

#### Recordeu

Un dels aspectes en què cal avançar pel que fa a la submissió de l'Administració al dret és en la reducció de les limitacions dels tribunals per a l'execució de les sentències condemnatòries de l'Administració.

<sup>(16)</sup>Article 103 CE.

<sup>(17)</sup>Article 106 CE.



L'activitat administrativa resta sota el control dels tribunals.

Aquest règim no és, en absolut, cap novetat introduïda per la Constitució. La Llei d'expropiació forçosa l'estableix gairebé en termes idèntics vint-i-cinc anys abans. Però la menció que aquesta en fa no és gens intranscendent, ja que eleva de rang un règim en el qual, pròpiament, no introdueix cap novetat substantiva.

De totes maneres, aquest règim que la LEF estableix i que la Constitució eleva després al rang màxim és el resultat d'una evolució des dels postulats de les monarquies absolutes, radicalment contraris i tancats al reconeixement de la responsabilitat per danys. El principi bàsic era que el rei no podia cometre cap error o negligència i que, si hi havia súbdits que, com a conseqüència de l'acció de govern, patien pèrdues patrimonials, les havien de suportar per exigències del bé comú.

I caldrà recórrer unes quantes etapes fins a arribar al règim actual:

1) Inicialment no es planteja pròpiament la responsabilitat de l'Administració, sinó la **responsabilitat personal del funcionari** causant del dany.

2) En un segon moment s'admet la **responsabilitat subsidiària de l'Administració** quan el funcionari no la pugui afrontar.

3) Aquest plantejament es va superar:

a) Primerament en la legislació de l'Administració local, que va reconèixer la **responsabilitat directa i objectiva** per les lesions que es poguessin produir, excepte en casos de força major.

b) La LEF, finalment, com ja hem assenyalat en estudiar aquesta llei, va estendre aquest règim de responsabilitat directa i objectiva a totes les administracions públiques, en els termes següents:

"Dará también lugar a indemnización con arreglo al mismo procedimiento toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta Ley se refiere, siempre que aquella sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos [...] sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo."

Article 121.1 de la LEF.

Es tracta, doncs, d'un precepte molt semblant a l'esmentat article 106.2 de la Constitució, que manté els mateixos conceptes i pressupòsits. És un règim, així, de responsabilitat directa i objectiva:

a) La **responsabilitat directa**<sup>18</sup> perquè és l'Administració com a persona –no els seus agents o funcionaris– la que respon directament davant dels particulars. Un cop afrontada aquesta responsabilitat, l'Administració es pot dirigir

#### La responsabilitat subsidiària

Només s'afirmava quan, d'acord amb els criteris imperants en el dret civil, s'havia actuat de manera culpable o negligent.

#### Vegeu també

Vegeu la primera part d'aquest mòdul, "L'expropiació forçosa".

<sup>(18)</sup> Desenvolupat per la Llei 39/2015, d'1 d'octubre (LPAC) i per la Llei 40/2015, d'1 d'octubre (LRJSP).

al funcionari causant, si n'hi ha, i exigir-li –per l'anomenada *via de retorn*– les responsabilitats pertinents. En aquest sentit i de forma molt clara, l'últim incís de l'article 121.1 de la LEF assenyala:

"[...] sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo."

Article 121.1 de la LEF.

**b) La responsabilitat objectiva** és un aspecte certament fonamental del règim que estudiem. Per a entendre el concepte cal confrontar-lo amb el règim ordinari de responsabilitat extracontractual previst al Codi civil<sup>19</sup>, que és el de responsabilitat subjectiva, només exigible quan hi ha culpa o negligència en l'actuació del subjecte causant.

<sup>(19)</sup>Articles 1902 i següents CC.

La **responsabilitat subjectiva** es fixa en les condicions d'actuació del subjecte causant i no en el dany que pateix la víctima. Quan no hi ha culpa, no hi ha ni culpable ni responsabilitat.

#### Exemple

Si qui va causar el dany va actuar de manera diligent, la víctima no pot reclamar res i ha de suportar el dany com un accident en què no hi ha cap culpable, ja que la responsabilitat busca precisament això: un culpable i no tan sols un causant.

La responsabilitat objectiva, en canvi, situa el punt d'atenció en la víctima i en el fet que tingui alguna **obligació jurídica de suportar el dany** o no. Si no hi ha cap obligació jurídica de suportar el dany, el subjecte que l'ha causat estarà obligat a indemnitzar amb independència que la seva conducta –com a causant– sigui antijurídica o no, és a dir, que sigui culpable o no. La juridicitat o antijuridicitat només es valora aquí en relació amb el dany i la víctima, i no respecte al causant.

#### L'obligació jurídica de suportar el dany

Vegeu els dos supòsits següents:

1) Per exemple, sóc propietari d'un pub que es tanca per resolució administrativa després que s'ha comprovat en l'expedient oportú que no observo les exigències de la normativa de seguretat i que es causen molèsties constants als veïns perquè es produeix més soroll del que permeten les ordenances. És evident que l'ordre de tancament em produeix un dany, una pèrdua patrimonial. Però és un dany que estic jurídicament obligat a suportar perquè m'hi obliga una resolució administrativa, d'acord amb la legalitat vigent, i confirmada, si escau, pels tribunals.

2) Suposem ara que el tancament del meu local durant dos mesos obeeix al fet que s'efectuen unes obres públiques promogudes per l'Administració municipal. El primer que té en compte la responsabilitat objectiva és la posició de la víctima: hi ha dany, es produeix una pèrdua patrimonial que en aquest cas no hi ha cap obligació jurídica de suportar si no hi ha cap norma que ho estableixi així. En aquest cas tindrè dret a una indemnització amb independència que l'actuació administrativa –l'execució de les obres– s'ajusti a dret o no, és a dir, tant si hi ha actuació culpable o negligent com si no n'hi ha.

En afirmar la responsabilitat objectiva de l'Administració s'afirma que aquesta ha de respondre encara que l'actuació hagi estat escrupolosament legal. El que és determinant és que la víctima no tingui l'obligació jurídica de suportar el dany.



Per tant, tal com hem vist, la LEF predica explícitament la responsabilitat en el cas de funcionament "normal" –sense culpa, sense contravenció de l'ordenament– i "anormal" dels serveis públics (és interessant sens dubte la referència al funcionament "normal").

Més recentment, la Constitució<sup>20</sup> parla, senzillament, "del funcionament dels serveis públics" amb independència que sigui normal o anormal, negligent o diligent.

### L'evolució de la responsabilitat de l'Administració

En el dret privat, la regla de la responsabilitat extracontractual és, en principi, la que es fixa a l'article 1902 del Codi civil: "El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado." D'aquesta manera s'estableix un sistema de responsabilitat subjectiva d'arrel romanista, fins al punt que es coneix com a responsabilitat *aquiliana* (ja que es va configurar en la *Lex aquilia*). Aquest règim és adequat per a una societat amb un nivell baix de risc a causa de l'acció humana i el maquinisme. És el règim característic d'una societat poc industrialitzada i amb un component rural destacat (la societat en què es va promulgar el Codi napoleònic o el nostre Codi civil). És necessària certament una bona dosi de culpa i de dol per a poder causar danys amb un carro de bous. En canvi, en la moderna societat industrial no fa falta actuar de manera culpable o negligent –n'hi ha prou amb una rebentada fortuïta– perquè es produeixin danys greus amb un automòbil que es condueix prudentment a 80 km per hora. En aquest darrer cas, si en el conductor del vehicle no s'aprecia culpa ni negligència, la víctima, d'acord amb el que estableix el Codi civil, no tindria cap dret a una indemnització. El dret ha reaccionat en aquests casos –per exemple en el cas de danys ocasionats per vehicles de motor– establint criteris objectius de responsabilitat sobre la idea de risc: si es produeix un dany la víctima no l'ha de suportar com un accident fortuït. És molt possible, certament, que el conductor no hagi actuat de manera culpable, però el moment en què ara es fixa el dret és un altre: és el moment en què el conductor posa en circulació el seu vehicle i crea, per tant, un risc. Ell s'ha de responsabilitzar de la introducció d'aquest risc i dels possibles danys que origini. Per això és obligatòria una assegurança per a la conducció d'automòbils. Aquest cas s'ha considerat a fi de valorar l'evolució cap a models de responsabilitat objectiva en les societats industrialitzades, en què el risc es deu majoritàriament a l'acció humana.

Tanmateix, no s'ha de buscar el fonament del caràcter objectiu de la responsabilitat patrimonial de l'Administració pública en la teoria del risc, sinó en la distribució justa de les càrregues públiques.

"Si el funcionament dels serveis públics<sup>21</sup>" s'orienta al servei dels "interessos generals<sup>22</sup>", els ciutadans que puguin patir perjudicis singulars no els han de suportar individualment, sinó que s'han de traslladar a la comunitat beneficiària d'aquests serveis.

<sup>(20)</sup>Article 106.2 CE.

#### Responsabilitat subjectiva i objectiva

La normalitat o la anormalitat, la diligència o la negligència serien una qüestió clau en el règim de responsabilitat subjectiva, però irrellevant en el de responsabilitat objectiva, que és el que presideix l'actuació de l'Administració pública.

<sup>(21)</sup>Article 106.2 CE.

<sup>(22)</sup>Article 103.1 CE.

En darrer terme, es tracta del mecanisme indemnitzador de l'expropiació: si per a la consecució de fins d'utilitat pública o d'interès social és necessari el sacrifici de determinats béns o drets de contingut patrimonial, s'ha d'indemnitzar adequadament els qui pateixen les pèrdues.

## El deure d'indemnitzar

El Consell d'Estat francès va utilitzar arguments d'aquesta índole en prendre una sèrie de decisions importants sobre les reclamacions d'indemnització dels ciutadans que van patir danys en els seus béns com a conseqüència de la construcció de l'anomenada *línia Maginot* durant la Primera Guerra Mundial. Com ja se sap, aquesta línia consistia en una xarxa complexa de construccions defensives per a rebutjar una probable invasió. També es coneix, i potser encara millor, l'escassa o nul·la eficàcia que aquest sistema va tenir quan la invasió temuda es va produir de manera fulminant. En tot cas, quan va acabar la guerra, el Consell d'Estat va considerar que les obres s'havien alçat per a defensar l'Estat, i que els perjudicis que la seva execució havia ocasionat no els havien de suportar el grup reduït de ciutadans que tenien béns en les zones frontereres que estaven afectades. L'Estat tenia el deure d'indemnitzar-los.

## 2.2. Requisits i pressupòsits

Hem vist els principis inspiradors i els conceptes bàsics del règim de responsabilitat patrimonial de l'Administració pública. Pot semblar, i efectivament és així, que aquest règim s'enuncia en termes molt amplis, i no han faltat objeccions doctrinals a fi que es limiti una responsabilitat de l'Administració que es presenta com a inespecífica i gairebé universal.

Tanmateix, no és fàcil, ni de bon tros, el **reconeixement efectiu de la responsabilitat de l'Administració**. Aquesta és una realitat que es confirma en la pràctica i que, sense necessitat d'acudir a les dades empíriques, es pot desprendre de les exigències concretes que l'ordenament estableix.

Perquè una acció de responsabilitat es pugui plantejar amb èxit és necessària la concurrència d'una sèrie de requisits<sup>23</sup>, i perquè la responsabilitat es reconegui, és necessari –i decisiu– que tots hi siguin presents. Per tant, és important comprendre el significat de cada un d'aquests pressupòsits, ja que en cada cas cal valorar si es donen o no. Si en manca un, la indemnització no és procedent.

<sup>(23)</sup>La lesió, la lesió imputable a una Administració pública, la relació de causalitat, el dany avaluable econòmicament.

### 2.2.1. La lesió

La LEF, la CE i la LRJSP utilitzen el terme *lesió*, que, pel que fa a la responsabilitat, té un significat específic i molt precís. La lesió equival al dany antijurídic que no s'està jurídicament obligat a suportar.

L'article 34.1 LRJSP<sup>24</sup> estableix que només són indemnitzables les lesions que el particular no tingui el deure jurídic de suportar.

Ara bé, tingueu present que en aquest mateix paràgraf el legislador ha previst una excepció, en bona mesura discutible. Considera com un supòsit de força major –i, per tant, que no donaria dret a indemnització– els danys derivats de fets imprevisibles o inevitables *segons l'estat dels coneixements de la ciència o de la tècnica existents en el moment de producció*, sense perjudici de les eventuals prestacions assistencials<sup>25</sup>. D'aquesta manera, el legislador ha decidit que desconèixer els riscos –i els possibles danys– d'una activitat eximeixen de responsabilitat l'Administració. Això pot suposar que el coneixement dels riscos es pugui abastar per mitjà dels danys que pateixen les seves víctimes –en la seva persona o patrimoni– sense cap despesa pel causant del dany –per exemple, en l'àmbit sanitari. En definitiva, se situa l'Administració en una situació en què quedaria eximida de responsabilitat pels anomenats riscos del desenvolupament. La paradoxa la trobem quan és aquest mateix legislador el que, en canvi, sí que fa responsables d'aquests riscos els fabricants en determinats àmbits: medicaments, productes alimentaris...

### El dany patrimonial jurídicament suportable

Vegeu quatre casos diferents en què l'obligació de suportar jurídicament el dany canvia:

a) Qui paga una multa, imposada d'acord amb la legalitat vigent, és evident que pateix un dany patrimonial, però està jurídicament obligat a suportar-lo. Per tant, no es tracta d'una lesió pel que fa al tema de la responsabilitat.

b) Qui, com a conseqüència d'un procediment urbanitzador, ha de cedir gratuïtament alguns espais per a equipaments col·lectius, és obvi que també pateix una pèrdua, però està jurídicament obligat a suportar-la perquè així ho estableix la legislació urbanística (aquesta legislació considera que la urbanització comporta un increment lògic del valor dels terrenys i, com a compensació, exigeix la cessió d'alguns espais per a equipaments).

c) Les incomoditats que els venedors i els clients puguin patir a causa de l'execució d'unes obres públiques també es pot considerar un dany –i és possible que es registri algun descens en les vendes–, però s'està jurídicament obligat a suportar-lo. En canvi, si per a l'execució de les obres és necessari tancar un local durant tres mesos, ens trobaríem davant d'un dany singular i concret que no està imposat per l'ordenament, de manera que hi hauria una lesió pel que fa a la responsabilitat.

d) Si, per les raons que sigui, es tanca una instal·lació industrial per resolució administrativa, aquest és un dany que s'ha de suportar jurídicament, i en principi no hi ha cap lesió. Però si, un cop recorreguda l'ordre de tancament, els tribunals la consideren il·legal, aleshores se'n desprendria de manera inequívoca i automàtica que el dany produït pel tancament no té cap cobertura jurídica i que no s'està jurídicament obligat a suportar-lo. Per tant, es té el dret –que en tot cas caldria plantejar– a una indemnització pels perjudicis ocasionats pel tancament.

### 2.2.2. La lesió imputable a una Administració pública

Perquè es pugui exigir l'aplicació del règim de responsabilitat administrativa –que és, pel seu caràcter objectiu, més favorable a la víctima que no pas el de responsabilitat civil *interprivatos*–, és necessari que la lesió sigui imputable a una Administració pública. Aquí es reproduïxen els problemes per a determinar, sobretot en els supòsits perifèrics, si ens trobem en presència d'una Administració pública o no.

(24) L'art. 34.1 LRJSP estableix que només seran indemnitzables les lesions produïdes al particular provinents de danys que no tinguin el deure jurídic de suportar d'acord amb la Llei. No seran indemnitzables els danys que es derivin de fets o circumstàncies que no s'haguessin pogut preveure o evitar segons l'estat dels coneixements de la ciència o de la tècnica existents en el moment de la producció d'aquells, tot això sense perjudici de les prestacions assistencials o econòmiques que les lleis puguin establir per tots aquests casos.

(25) El legislador sembla que va tenir molt presents les indemnitzacions que en via de responsabilitat s'havien produït a favor de les persones infectades amb el VIH a conseqüència de transfusions de sang realitzades en hospitals públics abans que científicament es conegués l'existència del virus i la seva malaltia.



La multa imposada dins el marc de la legalitat genera un dany que jurídicament s'està obligat a suportar.

### Exemple

Una reclamació de responsabilitat dirigida a una empresa pública, com per exemple Tabacalera, no es pot resoldre segons els criteris del règim de responsabilitat administrativa, ja que, si hi hagués lesió, no es podria imputar a una Administració pública.

1) Un problema específic de la imputació és el que es planteja quan una lesió es produeix per la **intervenció de diverses administracions públiques**. És un cas cada vegada més freqüent, atès que, per la via de convenis i altres fórmules, la cooperació entre les administracions s'ha incrementat. Quan es produeix una lesió es plantegen problemes complexos i delicats per a determinar la quota de responsabilitat de cada una de les administracions implicades, la qual cosa fa perillar la integritat i la celeritat de la reparació deguda a la víctima.

### Exemple

Un infant pateix lesions per un accident causat per una execució i una senyalització imperfectes de les obres de canalització del riu Guadalquivir. En aquestes obres van intervenir l'Administració municipal, l'autonòmica i l'estatal, de manera que és molt complex establir per a cada una la imputació exacta de les responsabilitats que en puguin derivar.

L'anterior LRPJAC va mirar de resoldre aquest problema en establir que:

"Quan de la gestió provinent de fórmules col·legiades d'actuació entre diverses Administracions es derivi responsabilitat en els termes previstos en la Llei present, les Administracions que hi intervenen respondran de forma solidària".

Article 140 de la LRJPAC.

La redacció d'aquest precepte no va ser, tanmateix, del tot encertada, sobretot en la caracterització del supòsit que contempla –"fórmulas colegiadas de actuación entre diversas Administraciones"–, absolutament imprecís per no remetre a una realitat comunament identificable.

Per això, la reforma de la LRJPAC que es va produir per la Llei 4/1999 va modificar l'article 140 i hi va distingir dos supòsits:

El primer és:

"Quan de la gestió provinent de fórmules conjuntes d'actuació entre diverses Administracions públiques es derivi responsabilitat en els termes previstos en la Llei present, les Administracions que hi intervenen respondran de forma solidària. L'instrument jurídic regulador de l'actuació conjunta podrà determinar la distribució de la responsabilitat entre les diferents Administracions públiques".

Article 140.1 de la LRJPAC.

Es tracta del cas en què l'actuació conjunta de les Administracions està formalitzada en algun instrument jurídic, com ara un conveni o un consorci. En aquest cas es contemplen dos fronts: un és el de la víctima a la qual s'ha de rescabalar de manera íntegra i ràpida sense que les Administracions que intervenen es puguin escudar en la possible confusió generada per la seva participació conjunta en la producció del dany, per a això s'estableix la responsabilitat solidària; l'altre front és el que es relaciona amb la delimitació de responsabilitats –i la consegüent quota indemnitzadora– entre les Administracions

que hi participen, delimitació que s'efectuarà amb arranament a allò disposat en l'instrument –conveni, consorci– en el qual es formalitzi la seva actuació conjunta.

El segon supòsit és el que es contempla en l'apartat 2 de l'article 140.

"En altres supòsits de concurrència de diverses Administracions en la producció del dany, la responsabilitat es fixarà per a cada Administració, atenent als criteris de competència, interès públic tutelat i intensitat de la intervenció. La responsabilitat serà solidària quan no sigui possible la dita determinació."

Article 140.2 de la LRJPAC.

Si no hi ha un instrument que reguli l'actuació conjunta de les Administracions, en primer lloc s'haurà d'assajar la determinació de la quota de responsabilitat de cada Administració. Si això no és possible, o planteja dificultats que puguin dilatar o complicar la indemnització, caldrà imposar el criteri de l'efectiva indemnització de la víctima que injustament va patir un dany, i aleshores torna a tenir sentit la regla de la responsabilitat solidària.

D'aquesta manera, es presta una **atenció prioritària a la víctima** i una **indemnització ràpida**, que es pot exigir íntegrament a qualsevol de les administracions que hi hagin intervingut. Després, l'Administració que satisfà la indemnització pot exigir que les altres li reembossin la quota que els correspongui, la qual cosa pot originar un altre procediment.

Aquests dos mateixos supòsits han estat recollits també en la nova LRJSP, que regula, en termes molt semblants, la responsabilitat concurrent de les administracions públiques (art. 33 LRJSP).

2) De l'exigència o **requisit de la imputació** es deriva un altre problema: no es tracta només que hi hagi una Administració pública present –a través dels seus mitjans materials, funcionaris o agents–, sinó que realment actuï com a tal Administració, en l'esfera de les seves competències.

#### **L'Administració pública i l'esfera de les seves competències**

Vegeu els dos exemples següents:

- a) Un accident causat per un vehicle d'una Administració pública encarregada de la protecció d'espais naturals mentre desenvolupa les funcions de vigilància és imputable a aquest organisme públic. Però si el dany ocasionat per aquest mateix vehicle es produeix un diumenge a la tarda quan un guarda forestal va al cinema amb la seva xicota, es tracta d'un assumpte ben diferent.
- b) També es planteja un problema d'imputació, per exemple, quan els focs artificials organitzats per un ajuntament amb motiu de les festes del municipi originen danys: la qüestió que cal dilucidar és si l'organització d'aquests focs artificials i el seu desenvolupament es troben en l'esfera d'acció de l'Administració municipal. Si és així –tal com ho ha entès la jurisprudència–, el règim de responsabilitat aplicable serà el règim de responsabilitat administrativa de què tractem aquí.

#### **Bibliografia**

Vegeu l'article 106.2 de la Constitució, que circumscriu la responsabilitat al "funcionament dels serveis públics".

### 2.2.3. La relació de causalitat

La relació de causalitat és un requisit que, a la pràctica, està ple de matisos i problemes. El que es postula, en definitiva, és que la causa productora del dany es trobi en l'actuació –o l'omissió– de l'Administració pública.

Els problemes que es poden plantejar són molt diversos. Aquí els agruparem entorn de tres tipus de supòsits que es plantegen sovint: el supòsit de concurrència de causes, la concurrència de diverses administracions en la causació del dany i el supòsit de problemes de coneixement –científic o tècnic, per dir-ho així– de molts processos causals que tenen lloc en la complexa societat industrial, especialment els efectes mediambientals negatius.

1) La **concurrència de causes** es dona amb una certa freqüència. Són casos en què el dany no es deu tan sols a l'actuació administrativa sinó a la suma de diversos elements causals i altres subjectes que hi intervenen. Moltes vegades és l'actuació de la mateixa víctima la que contribueix decisivament a la producció o ampliació del dany.

#### Supòsits

Vegeu els dos supòsits següents:

a) Es planteja una acció de responsabilitat contra l'Administració municipal pels danys que ha patit un motorista, i se n'atribueix la causa al fet que el carrer on es va produir l'accident, que no tenia sortida, no estava ben senyalitzat. L'Administració, per la seva banda, destaca el fet que el motorista circulava a 90 km/h, una velocitat molt superior a la que la prudència més elemental reclama per a circular per aquesta zona urbana.

b) El propietari d'un vehicle exigeix responsabilitat a l'Administració pel mal estat d'una carretera que, segons ell, va ser la causa del despenjament del càrter. L'Administració, per la seva banda, es fixa en l'antiguitat del vehicle –més de 35 anys– i en l'estat pèssim en què es trobava.

En tots dos casos es pot atribuir el dany a la concurrència de dues causes: en el primer, la manca de senyalització i l'excés de velocitat; en el segon, el mal estat de la carretera i el mal estat del vehicle.



Quins criteris de solució s'ofereixen en els casos de concurrència de causes?

S'han esgrimit diverses teories:

a) Una d'aquestes teories, que dominava antigament, és la **teoria de la causa eficient** o la causa determinant de la producció d'una lesió. En els dos supòsits que acabem de considerar, l'Administració podria perfectament trobar cobertura en aquesta teoria amb l'argumentació següent:

- En el primer cas, seria que per aquest carrer –en què, efectivament, mancava un senyal– han circulat centenars de motoristes sense que fins ara s'hagués produït cap accident; la causa eficient no es trobaria, doncs, en l'absència de senyalització, sinó en l'excés de velocitat a què circulava la víctima.

- En el segon cas, seria que per aquesta carretera han circulat centenars de vehicles i cap d'ells no ha patit cap dany; si a aquest se li desprèn ara el càrter cal buscar-ne la causa eficient en l'antiguitat i l'estat pèssim del cotxe, però no en les condicions deficientes de la carretera, que, certament, van poder contribuir a la producció del dany, però que de fet no el van generar: si el vehicle s'hagués trobat en un estat mínimament acceptable, el dany no s'hauria produït, com demostraria l'experiència del pas de milers de cotxes.

b) En altres casos, la jurisprudència ha rebutjat totalment la responsabilitat de l'Administració en els supòsits de concurrència de causes: només seria exigible la responsabilitat quan l'únic agent causant fos l'Administració.

c) En alguns casos també s'ha assajat d'assignar unes **quotes de responsabilitat** d'acord amb el grau de participació dels diferents agents causants en la producció del dany.

d) Finalment, s'ha ofert una solució categòrica que suposa un canvi radical en els criteris utilitzats normalment i, sobretot, en el seu focus d'atenció. Les teories i les fórmules que acabem d'enunciar se centren en els agents causals i intenten delimitar-ne el grau d'intervenció i l'eficàcia causal.

El canvi de perspectiva es troba en la consideració prioritària de la víctima: no es tracta bàsicament de distribuir les quotes de responsabilitat entre els agents causants amb la màxima exactitud i equitat, sinó d'oferir una reparació justa i ràpida a la víctima, que podria quedar frustrada amb les complicacions i demores que originen els complexos problemes de determinació dels graus de participació dels diferents subjectes causants.

Aquesta atenció prioritària a la víctima porta directament a entendre que quan hi ha diversos subjectes causants ens trobem davant d'una **responsabilitat solidària**: la víctima podrà exigir íntegrament la indemnització a qualsevol d'aquests subjectes, i el que la satisfà es podrà rescabalar després, per la via de retorn, reclamant les quantitats corresponents als altres subjectes.

#### **Si intervé l'Administració**

La pretensió de dirigir-se a altres causants molts vegades no tindrà èxit, de manera que, si hi ha una intervenció mínima o indirecta de l'Administració, l'erari públic pot haver de carregar la totalitat de la indemnització.

Aquesta solució, que evidentment és molt favorable a la víctima, planteja els problemes que es deriven del fet que es pugui produir una distribució no gaire equitativa de la **càrrega indemnitzadora**. En aquests casos, la tendència és reclamar al subjecte més solvent, que normalment és l'Administració, i que després aquest es dirigeixi als altres causants.

Com a mostra presentem un cas que va donar lloc a una important sentència del Tribunal Suprem, pionera en l'afirmació de la responsabilitat solidària en els casos de concurrència de causes:

### **Concurs causal entre el fet d'un tercer i l'actuació administrativa**

Al final dels anys seixanta, TVE va difondre algunes informacions i alguns reportatges sobre el president de Guinea Equatorial, Francisco Macías. El contingut de les informacions el va enutjar especialment i, com a represàlia, va adoptar una sèrie de mesures dirigides contra les empreses espanyoles instal·lades a Guinea, decretant-ne fins i tot el tancament i l'expulsió dels gestors. Aquestes empreses van exigir responsabilitat pels danys que havien sofert, ja que van entendre que en la seva producció concorrien dos elements causals: les mesures adoptades per Macías i les informacions de TVE que van motivar la seva reacció. El Tribunal Suprem va considerar que es donava una responsabilitat solidària, amb les conseqüències següents: TVE estava obligada a pagar la indemnització íntegra, sens perjudici que es plantegés la utòpica pretensió de rescabament per via de retorn contra el president Macías.

(26) STS de 5 de novembre de 1974.

La sentència<sup>26</sup>, sens dubte, és polèmica, i en el seu moment no hi va mancar la crítica doctrinal. Les qüestions que pot suscitar són controvertides i en podem plantejar unes quantes com a exercici de reflexió dels conceptes analitzats fins ara: es pot considerar realment que TVE és el subjecte causant de la lesió?, quina justificació es troba a la total assignació de la indemnització a la Hisenda pública? Per què s'han de solidaritzar els perjudicis econòmics que van patir aquestes empreses? I, sobretot, un punt on crec que la construcció de la responsabilitat cau per manca de fonaments és el relatiu a l'exigència de lesió: ens trobem realment davant d'una lesió en el sentit rigorós que en matèria de responsabilitat cal donar a aquest terme?, podem dir que les empreses no estaven jurídicament obligades a suportar els danys? Una mesura arbitrària com és la de Macías resultaria antijurídica en l'esfera de l'ordenament jurídic espanyol, però les empreses van abandonar deliberadament l'àmbit d'aquest ordenament amb unes expectatives i uns riscos que, en principi, haurien d'assumir.

2) En la concurrència d'administracions en la causació del dany és relativament freqüent que la producció del dany s'origini en una activitat, gestió de serveis, obres públiques en les quals intervenen diverses administracions. La hipòtesi general la recull la LRJSP, en l'article 33, amb una opció clara per la responsabilitat solidària.

"Quan de la gestió dimanant de fórmules conjuntes d'actuació entre diverses administracions públiques es derivi responsabilitat en els termes que preveu la present Llei, les administracions intervinents han de respondre davant del particular, en tot cas, de manera solidària."

Article 33.1 LRJSP

Com pot comprovar-se, per al particular afectat la regla aplicable és la solidaritat de les diferents administracions públiques que han intervingut en la producció del dany. Ara bé, per als casos en els quals diverses administracions acordin una actuació conjunta i la formalitzin d'alguna manera, sigui mitjançant conveni, consorci o qualsevol altra fórmula, la LRJSP preveu que "l'instrument jurídic regulador de l'actuació conjunta pot determinar la distribució de la responsabilitat entre les diferents administracions públiques", amb la qual cosa, en la relació formalitzada entre les diferents administracions, es pot exceptuar la regla de la solidaritat.



Quan no hi ha instrument de col·laboració, els casos de concurrència d'administracions en la producció del dany, es resolen fixant per a cadascuna la quota que correspongui, atenent per a això criteris de competència, interès públic i intensitat de la intervenció. Si aquesta fixació no és possible o resulta problemàtica, la responsabilitat és llavors solidària.

3) L'altre gran problema que planteja la relació de causalitat, sobretot en una matèria cada cop més important com és la protecció ambiental, és el del **coneixement cert de les causes i els efectes** dels processos complexos que es desenvolupen en una societat altament industrialitzada, on és molt freqüent la superposició d'elements causals acumulats i els casos de sinergia –que es donen quan l'efecte negatiu que produeixen conjuntament dos o més focus contaminants és superior al que es derivaria de la seva suma matemàtica.

#### Exemple en matèria mediambiental

Un problema d'aquest tipus, que no va trobar solució jurídica, va ser el que es va plantejar a la República Federal d'Alemanya al començament dels anys vuitanta amb motiu de l'anomenada *mort dels boscos*: com a conseqüència de la contaminació, es va detectar, especialment a la Selva Negra, una degradació important en moltes masses forestals. La qüestió insoluble va ser la determinació dels subjectes, incomptables, que havien generat aquesta contaminació acumulada i difusa –que procedia també d'altres estats– que va causar la degradació dels boscos.

Aquest problema causal en el cas dels danys ambientals crea una dificultat addicional important per a la víctima, que ha de demostrar una relació de causalitat en una matèria tècnicament molt complexa i en què la informació acostuma a estar en mans del subjecte potencialment causant<sup>27</sup>.

En aquests casos, la tendència –advertida en la jurisprudència, en la normativa comunitària i en els estats que de manera més avançada estan tractant aquestes qüestions, com és el cas d'Alemanya– és **invertir la càrrega de la prova**: si hi ha indicis que una empresa, o l'Administració en aquest cas, ha originat un dany, ha de ser aquest subjecte, que està tècnicament més capacitada i té tota la informació disponible, el que ha de provar que no hi ha intervingut causalment, de manera que aquesta càrrega no s'atribueix a la víctima.

Cal destacar que es tracta d'una tendència, que amb tota seguretat es confirmarà, en un àmbit particularment complex i rellevant com és el dels danys ambientals que s'engloba dins el marc específic del **Dret del medi ambient**.

#### 2.2.4. El dany valuable econòmicament

L'article 32.2 de la LRJSP, d'acord amb el que ja disposa la LEF, estableix que:

"En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas."



Efectes del vessament tòxic que va afectar el parc de Doñana

#### Vessament tòxic a Doñana

En matèria mediambiental ens trobem amb el problema que la relació de causalitat pot plantejar a la víctima dels danys.

<sup>(27)</sup>Per exemple, si es tracta d'una obra pública, és l'Administració la que disposa de la informació.

Es tracta d'un requisit important que, a la pràctica, ocasiona moltes dificultats probatòries. En tot cas, la jurisprudència és unànime a l'hora de considerar que el perjudici econòmic s'entén produït tant en els casos de guany cessant com en els de pèrdua emergent.

Un problema singular és el que s'ha plantejat entorn dels anomenats **danys morals**, com ara els danys en la integritat física de la persona, la pèrdua d'un ésser estimat o els drets de la personalitat.

L'origen del problema rau en el fet que, com s'ha destacat, la regulació originària i bàsica del règim vigent de la responsabilitat patrimonial de l'Administració és la que s'introdueix a la LEF, i que estableix l'obligació de l'Administració d'indemnitzar:

"Toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta Ley se refiere."

Article 121.1 de la LEF.

Aquesta regulació s'havia interpretat en termes estrictes: només hi havia el deure d'indemnitzar les lesions que afectessin l'esfera patrimonial dels particulars. Els danys morals, doncs, no serien indemnitzables.

Però la jurisprudència va corregir aquesta interpretació literal en reconèixer les indemnitzacions per danys que no afectaven l'esfera patrimonial dels particulars, sinó la que podríem anomenar *esfera afectiva*.

#### La LEF

La LEF es refereix, inequívocament, als béns i drets susceptibles d'expropiació, que són, com també sabem, els que tenen un contingut patrimonial. Per tant, no es pot expropiar ni la vida ni la intimitat.

#### Responsabilitat per danys morals

Una de les primeres sentències en aquesta línia resol una reclamació plantejada amb motiu d'un esdeveniment desgraciat, com és freqüent en aquests casos. Un intern d'un centre psiquiàtric d'una diputació provincial es va llançar per una finestra i va caure sobre una parella de nuvis, amb tan mala sort que va ocasionar la mort del nuvi. Es va plantejar una acció de responsabilitat contra la diputació, en què el requisit més controvertit era el de la quantificació dels danys i, sobretot, el seu contingut patrimonial per a la reclamant, que era la núvia, que no havia constituït encara cap relació jurídica amb el perjudicat (hauria estat diferent, per exemple, que haguessin constituït una hipoteca i que la mort del nuvi, amb la pèrdua dels seus ingressos, originés una pèrdua econòmica perfectament quantificable). El tribunal va entendre, però, que el dany estrictament moral que havia patit la núvia per la pèrdua d'un ésser estimat s'havia d'indemnitzar, tot i que la quantificació no fos real ni certa.

Es pot considerar que la Constitució resol definitivament el problema quan, significativament, estableix que:

"Els particulars, en els termes establerts per la llei, tindran dret a ser indemnitzats per qualsevol lesió que pateixin en qualsevol dels seus béns i drets."

Article 106.2 de la CE.

No es pot entendre que es tracta d'una redacció casual –cada paraula i cada afirmació o omissió d'aquest precepte estan plenes de significat–, sinó que és el reconeixement de l'operativitat de la responsabilitat administrativa més enllà dels danys estrictament patrimonials.

El text constitucional és aquí prou clar per a rebutjar totalment la interpretació patrimonialista restrictiva que encara manté alguna jurisprudència i, sobretot i lògicament, l'Administració quan se li plantegen pretensions indemnitzadores per danys morals.

### **2.2.5. Absència de causes d'exoneració**

Perquè la responsabilitat sigui exigible i el dany resulti indemnitzable, no n'hi ha prou que concorrin els requisits materials que acabem d'estudiar. És necessari, a més, que l'Administració no pugui acollir-se a cap dels supòsits d'exoneració de responsabilitat que presenta la llei.

1) **Força major.** No hi ha responsabilitat de l'Administració si els danys són produïts per causa de força major. El concepte de *força major* no presenta aquí cap especialitat respecte a l'elaboració que n'ha fet una jurisprudència extensíssima entorn de l'institut comú de la responsabilitat civil. Per força major s'entén una causa externa, imprevisible i incontenible, ordinàriament es tracta de catàstrofes naturals, accidents d'origen totalment extern a qui s'exigeix responsabilitat, accions bèl·liques, terroristes, greus trastorns de l'ordre públic. No és procedent detenir-nos aquí en aquesta noció general del règim de responsabilitat civil i en la seva variada casuística. Però sí que convé posar de manifest dues circumstàncies entorn d'aquesta.

a) La primera és que l'altra causa exonerant que freqüentment es preveu al seu costat en altres legislacions, el cas fortuït, no té cabuda en el règim de responsabilitat patrimonial. El cas fortuït es localitza en l'òrbita de domini, en l'estructura organitzativa, del causant i cobreix els casos d'avaries o accidents imprevists. En un règim que afirma la responsabilitat objectiva de l'Administració, encara que actuant amb la negligència deguda no pogués detectar i evitar l'origen fortuït del dany, no resultaria coherent reconèixer aquesta causa d'exoneració.

b) La segona és que l'excepció de força major està constitucionalitzada, cap llei pot, doncs, eliminar-la, perquè està expressament recollida en l'article 106 de la Constitució.

2) **Danys imprevisibles i inevitables segons l'estat de la ciència en el moment de produir-se.**

a) L'explicació i context d'aquesta regulació. El problema del coneixement científic dels riscos del progrés tecnològic.

Si la força major és una causa d'exclusió que es troba ja en els orígens mateixos del nostre sistema de responsabilitat patrimonial de l'Administració, el supòsit d'exoneració que ara estudiem és molt més recent –s'introdueix mitjançant la reforma de la LRJPAC operada en 1999– i per descomptat molt actual, ja que aborda un problema característic de la societat postindustrial, també anomenada *societat del risc*, en la qual vivim. Una societat que ha lligat el seu destí al progrés científic i tècnic.

És, per tant, una societat particularment exposada als que es coneixen com a **riscos del progrés o del desenvolupament**: els que es deriven del progrés tècnic i del desconeixement científic dels efectes nocius que puguin tenir nous productes, tecnologies o processos tècnics que inicialment es creien segurs i després, quan ja s'han produït uns danys, es comprova que no ho eren.

La LRJSP exonera en aquests casos l'Administració segons estableix en l'article 34.1:

"No són indemnitzables els danys que es derivin de fets o circumstàncies que no s'haguessin pogut preveure o evitar segons l'estat dels coneixements de la ciència o de la tècnica existents en el moment de producció d'aquests, tot això sense perjudici de les prestacions assistencials o econòmiques que les lleis puguin establir per a aquests casos."

Article 34.1 de la LRJSP.

#### b) La crítica a aquesta exclusió.

Es tracta d'un precepte que ha suscitat controvèrsia. Entre els aspectes problemàtics que suscita podem destacar-ne tres:

- Estableix una tancada defensa i immunitat de l'Administració quan altres legislacions, per exemple la Llei de responsabilitat civil pels danys causats per productes defectuosos, fan responsables els particulars en certs sectors concrets, sobretot salut i alimentació, en casos similars.
- Estableix una distribució molt desigual de càrregues i costos del progrés i del coneixement. Hi ha tecnologies que es creuen segures, produeixen uns danys i és així com adquirim el coneixement del seu potencial danyós. A partir de llavors aquestes tecnologies deixen d'utilitzar-se: la societat queda a resguard d'aquests danys perquè uns altres els han sofert i així es coneixen. Però les víctimes, que els pateixen en benefici del conjunt social, queden sense compensació.

#### **Exemple de la desigualtat**

L'Administració forestal utilitza un nou producte –que segons l'estat dels coneixements científics es considera perfectament segur– per a fumigar els boscos. Resulta que aquesta fumigació, en contacte amb certes espècies forestals, produeix danys greus. Es retira llavors aquest producte i per aquest motiu els altres propietaris ja no queden exposats a aquest risc, però a costa dels qui van patir els danys amb les primeres fumigacions. Uns danys que no són indemnitzables segons els criteris del controvertit article 34.1 de la LRJSP.

- Desincentiva el coneixement i la investigació sobre riscos, ja que eximeix de responsabilitat davant la ignorància d'aquests.

En aquest sentit el legislador, amb aquesta solució que afavoreix la ignorància, no sembla promoure el coneixement i la investigació, i incompleix així el mandat constitucional enunciat en l'article 44.2 CE:

"Els poders públics han de promoure la ciència i la investigació científica i tècnica en benefici de l'interès general."

Art. 44.2 CE.

El precepte apunta en qualsevol cas a una via alternativa: les indemnitzacions o prestacions assistencials que puguin establir-se per llei. Però aquesta solució –que sempre pot considerar-se encara que la LRJSP no digués res sobre aquest tema– se situa ja fora de l'òrbita de la responsabilitat i queda en mans del legislador i de la valoració política que faci del cas conformement a criteris com l'efecte mediàtic, nombre d'afectats, sensibilització de l'opinió pública, etc. que no són les referències jurídiques objectives i generals –obertes, per descomptat, a un marge d'interpretació– iguals per a qualsevol persona que hem estudiat en el règim de responsabilitat patrimonial de l'Administració.

### **La sida**

Un cas important i dramàtic que es troba en l'origen de la redacció d'aquest article va ser el de la transmissió de la malaltia de la sida per transfusions de sang contaminada en centres hospitalaris públics, quan es desconeixia aquesta malaltia i no s'havien desenvolupat anàlisis per a detectar-ne la presència als bancs de sang dels centres hospitalaris. Un cas clar de desconeixement científic que, per la magnitud dels danys, va rebre un tractament legislatiu mitjançant prestacions assistencials i econòmiques en la línia que s'apunta en la LRJSP.

## **2.3. El procediment de responsabilitat patrimonial**

Abans hem analitzat els requisits materials que han de concórrer perquè es pugui plantejar amb èxit una acció de responsabilitat. Ara correspon tractar del **curs procedimental** que ha de seguir aquesta acció. En primer terme cal considerar el **marge temporal** que s'ofereix per a plantejar l'acció de responsabilitat. Pel que fa a aquest aspecte, la LPAC estableix que:

"Els interessats només poden sol·licitar l'inici d'un procediment de responsabilitat patrimonial quan no hagi prescrit el seu dret a reclamar. El dret a reclamar prescriu al cap d'un any que s'hagi produït el fet o l'acte que motivi la indemnització o es manifesti el seu efecte lesiu. En cas de danys de caràcter físic o psíquic a les persones, el termini comença a computar des de la cura o la determinació de l'abast de les seqüeles."

Article 67.1 LPAC.

La qüestió principal aquí ha estat sempre la de l'**inici del còmput de l'any**. Hi distingim dues possibilitats:

- a) Des que es **produeix el dany**, tal com semblava indicar la LEF:

"El derecho de reclamar prescribe al año del hecho que lo motivó."

Article 122.2 de la LEF.

**b)** Des que el **dany es coneix**. Hi ha molts supòsits en què els efectes es produeixen quan ha transcorregut un temps des que es va produir l'acció danyosa, o hi ha danys els efectes negatius dels quals augmenten amb el pas del temps, o dels quals es desconeix la causa fins que hi ha investigacions que la determinen.

Tots aquests supòsits es donen amb una certa freqüència, per exemple en matèria ambiental, on sens dubte encara es donaran de manera més assídua en la mesura que la intervenció humana sigui més intensa, i a mesura que molts dels efectes perniciosos que pateix la societat es deguin més a l'acció humana –i de les administracions– que no pas a processos naturals.

La LPAC<sup>28</sup>, tenint en compte l'experiència anterior, ha flexibilitzat aquest requisit i ha permès que el còmput del termini es compti des que el dany es produeix o des que es manifesta.

<sup>(28)</sup>Article 67.1 LPAC.

### 2.3.1. La nul·litat d'actes i l'acció de responsabilitat

Les qüestions relatives a la **relació entre el recurs de nul·litat d'un acte i la responsabilitat** que es pot exigir si el recurs prospera s'acostumen a plantejar sovint a la pràctica.

Si es recorre contra l'ordre de tancament d'una indústria o un local de negocis i es resol en el sentit de declarar-ne la nul·litat, ¿aquesta decisió comporta que l'Administració ha d'indemnitzar pels danys produïts a la instal·lació o al local durant el temps que han restat tancats?

La LRJSP és categòrica en aquest aspecte en afirmar que:

"La anulación en vía administrativa o por el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización."

Article 32.1 LRJSP.

El sentit del precepte és clar: el dret a la indemnització no està automàticament vinculat a la declaració de nul·litat, la qual cosa tampoc no vol dir, de cap manera, que no es pugui plantejar l'**acció de responsabilitat**: això es podrà fer –tal com precisa l'article 67.1 LPAC– "al año de haberse notificado la resolución administrativa o haberse dictado la sentencia definitiva", que és la sentència que declara la nul·litat de l'acte.

Però encara hi ha una altra via, més operativa i més utilitzada a la pràctica, que és l'**acumulació d'accions**, la de nul·litat i la de responsabilitat.

És important destacar que els efectes lesius de molts actes declarats nuls van més enllà del que es pot desprendre del seu contingut, considerat aïlladament.

#### **Efectes dels actes declarats nuls**

Una sanció de deu milions de pessetes imposada a una empresa pot tenir com a efecte no tan sols la pèrdua d'aquesta quantitat, sinó altres efectes derivats, com per exemple la pèrdua de credibilitat d'aquesta empresa en el mercat o un efecte multiplicador negatiu: els deu milions de la sanció poden desequilibrar les finances de l'empresa en un moment delicat. Si només es planteja l'acció de nul·litat i aquesta prospera, això suposa per a l'empresa, únicament, el reembossament de la quantitat abonada en concepte de sanció. Caldria plantejar una acció específica de responsabilitat per a obtenir el rescabament dels danys addicionals, que poden ser superiors als de la sanció, i que, en anul·lar-se aquesta, queden sense justificació jurídica.

El problema en aquests casos és un **problema de caràcter probatori**: caldrà provar que s'ha produït una deterioració de la imatge de l'empresa i, sobretot, que això s'ha traduït en perjudicis efectius (retracció de la demanda, denegació de crèdits) o provar, si escau, que el pagament de la multa va tenir un efecte multiplicador letal per a l'economia de l'empresa.

#### **Exemple**

Es recorre contra l'ordre de tancament i, simultàniament, es reclama una indemnització pel temps que el local resta indegudament clausurat. Si es declara la nul·litat de l'acte, és evident que aleshores no hi ha cap deure jurídic de suportar el tancament i que la indemnització és procedent.





## Activitats

### Qüestions breus

En els supòsits fàctics que es presenten a continuació, assenyaleu el requisit que manca per a plantejar amb èxit una acció de responsabilitat contra l'Administració.

1. L'Ajuntament enderroca un tros de tanca de la senyora Martínez per dur a terme una obra d'equipaments que deriven de l'execució d'un pla urbanístic que li concedeix la possibilitat d'edificar en un altre sector de la seva parcel·la.

### Solució

Falta lesió. La senyora Martínez té el deure jurídic de suportar els beneficis i les càrregues derivades de l'ordenació urbanística.

2. Un motorista circula a 130 km/h per un nucli urbà i pateix un accident en un carrer mal senyalitzat.

### Solució

No hi ha cap relació de causalitat. La causa de l'accident rau en la conducció temerària del motorista. Es podria plantejar l'existència d'una altra causa –la senyalització deficient–, amb la qual cosa ens trobaríem davant d'un supòsit de concurrència de causes.

3. Un cotxe oficial causa un accident quan es dirigeix a un taller perquè se li ha de fer una reparació.

### Solució

Manca d'imputació. El cotxe no prestava el servei públic –en un sentit ampli– que li pertoca.

## Exercicis d'autoavaluació

1. El beneficiari de l'expropiació forçosa és...

- a) sempre una Administració pública.
- b) sempre un particular.
- c) pot ser-ho una Administració o un particular.

2. L'acord en la determinació del preu just...

- a) transforma l'expropiació en una compravenda.
- b) no altera la naturalesa de l'expropiació.
- c) comporta la renúncia de l'expropiat al dret de reversió.

3. El dret de reversió està vinculat...

- a) a l'element causal de l'expropiació.
- b) a la manca de pagament per part de l'Administració.
- c) al procediment expropiador.

4. El concepte d'utilitat pública...

- a) està vinculat al d'obra pública.
- b) és equivalent al d'interès social.
- c) expressa l'objecte de l'expropiació.

5. La legislació sobre expropiació forçosa...

- a) correspon exclusivament a l'estat.
- b) correspon exclusivament a les comunitats autònomes.
- c) correspon a l'estat només quan és bàsica.

## **Solucionari**

### **Exercicis d'autoavaluació**

1. c

2. b

3. a

4. a

5. c

## Glossari

**Beneficiari** *m* subjecte que passa a ser titular dels béns o drets expropiats. Moltes vegades és la mateixa administració expropiadora. És a qui correspon pagar la indemnització.

**CC** *m* Codi civil.

**CE** *f* Constitució espanyola.

**Dret de reversió** *m* dret que la LEF reconeix a l'expropiat per a recuperar el bé si no es destina al fi que en va justificar l'expropiació.

**Expropiador** *m* subjecte amb potestat expropiadora. Són les administracions territorials: estatal, autonòmica, provincial i municipal.

**INSALUD** *m* *Instituto Nacional de la Salud*.

**LEF** *f* Llei d'expropiació forçosa.

**Lesió (pel que fa a responsabilitat de l'Administració)** *f* dany antijurídic, és a dir, dany que no s'està jurídicament obligat a suportar.

**LPC** *f* Llei del procediment administratiu comú.

**LPAC** *f* Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

**LRJPAC** *f* Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.

**LRJSP** *f* Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic.

**Relació de causalitat** *f* relació que s'ha de donar entre l'activitat o la inactivitat de l'Administració i la producció del dany. Sovint acostuma a ser una qüestió delicada, bé perquè no hi ha cap relació de causalitat directa, bé perquè hi ha altres elements causals.

**STS** *f* sentència del Tribunal Suprem.

## Bibliografía

### Bibliografía bàsica

**Beladiez, M.** (1997). *Responsabilidad e imputación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos*. Madrid: Tecnos.

**Carrillo Donaire, J. A.; Guichot Reina, E.; López Menudo, F.** (2006). *La expropiación forzosa*. Valladolid: Lex Nova.

**Carrillo Donaire, J. A.; Guichot Reina, E.; López Menudo, F.** (2006). *La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos*. Valladolid: Lex Nova.

**García de Enterría, E.** (1984). *Los principios de la nueva Ley de expropiación forzosa*. Madrid: Civitas.

**Guichot Reina, E.** (2001). *La responsabilidad extracontractual de los poderes públicos según el Derecho comunitario*. València: Tirant lo Blanc.

**Mir Puigpelat, O.** (2002). *La responsabilidad patrimonial de la Administración (Hacia un nuevo sistema)*. Madrid: Civitas.

**Muñoz Machado, S.** (1992). *La responsabilidad civil concurrente en las Administraciones públicas*. Madrid: Civitas.

**Quintana López, T.; Casares Marcos, A.** (2009). *La responsabilidad patrimonial de la Administración pública*. València: Tirant lo Blanc.

### Bibliografía complementària

**Alegre Àvila, J. M.** (1993). "El derecho de reversión en las expropiaciones legislativas. El caso RUMASA en la jurisprudencia del Tribunal Supremo". *Revista de Administración Pública* (132, 229 i següents). Madrid: CEC.

**Barnes Vázquez, J.** (1996). *Propiedad, expropiación y responsabilidad (La garantía indemnizatoria en el Derecho europeo y comparado)*. Madrid: Tecnos.

**Colom Piazuelo, E.** (1997). "Las expropiaciones forzosas motivadas por el establecimiento de instalaciones de gas". *Revista de Administración Pública* (142, 481 i següents). Madrid.

**Escribano, P.** (1985). "Ocupación temporal". *Revista de Administración Pública* (106, 567). Madrid: CEC.

**Escuin Palop, V. M.** (1983). "La intervención del beneficiario en el procedimiento expropiatorio". *Revista de Administración Pública* (100-102, II, 1103 i següents). Madrid: CEC.

**Esteve Pardo, J.** (2003). "La protección de la ignorancia. Exclusión de responsabilidad por los riesgos desconocidos". *Revista de Administración Pública* (161, 53 i següents). Madrid: CEC.

**Galán Galán, A.** (2002). *El Derecho de reversión en la Ley de Expropiación Forzosa (Estudio legislativo, doctrinal y jurisprudencial)*. Valladolid: Lex Nova.

**García de Enterría, E.** (2001). "La Ley de Expropiación Forzosa de 1954, medio siglo después". *Revista de Administración Pública* (156, 251 i següents). Madrid: CEC.

**Garrido Falla, F.** (1976). "El derecho a indemnización por limitaciones o vinculaciones impuestas a la propiedad privada". *Revista de Administración Pública* (81). Madrid: CEC.

**Garrido Falla, F.** (1991). "Constitucionalización de la responsabilidad patrimonial del Estado". A: *Homenaje al Profesor García de Enterría* (vol. III, pàg. 2827 i següents). Madrid: Civitas.

**Jiménez Blanco Carrillo de Albornoz, A.** (1986). "Responsabilidad administrativa por culpa *in vigilando* o *in omittendo*". *Poder Judicial* (2, 117 i següents). Madrid.

**Jordano Fraga, J.** (1999). "La reforma del artículo 141, apartado 1, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o el inicio de la demolición del sistema de responsabilidad objetiva de las Administraciones Públicas". *Revista de Administración Pública* (149, 321 i següents). Madrid: CEC.

**Martín Rebollo, L.** (1991). "Nuevos planteamientos en materia de responsabilidad de las Administraciones públicas". A: *Homenaje al Profesor García de Enterría* (vol. III, pàg. 2781 i següents). Madrid: Civitas.

**Pantaleón, E.** (1995). *Responsabilidad médica y responsabilidad de la Administración*. Madrid: Civitas.

**Parada, R.** (1991). "El artículo 33.3 de la Constitución y la crisis de la garantía expropiatoria". A: *Homenaje al Profesor García de Enterría* (vol. II, pàg. 1271 i següents). Madrid: Civitas.

**Tornos, J.** (1985). "La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia". *Revista Española de Derecho Constitucional* (13, 71 i següents). Madrid: CEC.