

**OTRO EMBATE CONTRA EL CARACTER REVISOR:
EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
ANTE EL INCUMPLIMIENTO POR EL JURADO
PROVINCIAL DE EXPROPIACION
DE LA OBLIGACION DE FIJAR EL JUSTIPRECIO
EN PLAZO
(STC 136/1995, de 25 de septiembre)**

Por

JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO
Universidad Autónoma de Madrid

SUMARIO: 1. Introducción.—2. Los hechos.—3. Fundamentos jurídicos.—4. Jurisprudencia anterior del Tribunal Supremo.—5. Jurisprudencia anterior del Tribunal Constitucional.—6. El carácter revisor en el Proyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

1. INTRODUCCIÓN

Recientemente ha vuelto el Tribunal Constitucional a relativizar las exigencias del denominado carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa en una sentencia —STC 136/1995, de 25 de septiembre (ponente: Carles VIVER PI-SUNYER)— que concede el amparo solicitado frente a una resolución del Tribunal Supremo en la que se hacía una interpretación rigurosa del también llamado principio del acto previo que condujo a la inadmisión del recurso contencioso-administrativo interpuesto. El Tribunal Constitucional ha considerado dicha inadmisión como contraria al derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE y ha anulado, en consecuencia, la sentencia del Supremo. El caso objeto de recurso de amparo pone claramente de manifiesto que es dicho carácter revisor lo que viene necesitando desde hace tiempo de una profunda *revisión* si se pretende hacer de la jurisdicción contencioso-administrativa un instrumento idóneo para satisfacer las exigencias derivadas del artículo 24 CE.

El derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente primaria de permitir el acceso mismo a la jurisdicción, exige poder plantear ante el juez los conflictos derivados de una actuación —u omisión— de la Administración que se estima contraria a Derecho y que afecta a los derechos o intereses legítimos de un ciudadano. El carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, por su parte, que hace de la impugnación de un acto administrativo previo la única llave que abre el acceso a la protección judicial, puede, en alguna ocasión, ser un obstáculo a ese derecho presta-

cional que tiene el ciudadano frente a los órganos judiciales, por la razón de que no todo conflicto con la Administración se deja formalizar fácilmente como impugnación de un acto previo —al menos, si se quiere seguir manteniendo un concepto mínimamente riguroso de acto administrativo—, ni siquiera con la ampliación de dicho concepto que supone la técnica del silencio administrativo o acto presunto (1). De ello es un buen ejemplo el supuesto que nos ocupa. Entretanto el legislador proceda a la adaptación definitiva de las normas que se refieren al acceso a los tribunales que controlan la legalidad de la actuación administrativa conforme a la totalidad de las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva —con una regulación como la que se contiene en el Proyecto de Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (2), a la que se aludirá brevemente más adelante—, se impone la interpretación correctiva de la legislación vigente para dispensar amparo en esos casos que quedarían desprotegidos con una aplicación rigurosa del principio del acto previo, porque más valor hay que otorgar a la satisfacción de un derecho fundamental que al apego a meras reglas procesales, por mucho arraigo y tradición que éstas tengan (3). Semejante labor interpretativa es la que lleva a cabo el Tribunal Constitucional en la sentencia de que aquí se trata.

2. LOS HECHOS

En enero de 1983 fue ocupado por la vía de la expropiación urgente un inmueble de don Vicente Ll. S. sin la constitución del depósito previo pre-

(1) Hace ya más de tres décadas desde que Alejandro NIETO (*La inactividad de la Administración y el recurso contencioso-administrativo*, núm. 37 de esta REVISTA —enero-abril 1962—), apurando las posibilidades del control jurisdiccional de la actividad administrativa que había abierto la entonces joven Ley de la Jurisdicción, tras acuñar los conceptos de inactividad material de la Administración (el simple «no hacer» en el marco de sus competencias ordinarias) e inactividad formal (la pasividad de la Administración dentro de un procedimiento que podía ser provocado por una petición de los particulares) (pág. 80), calificó de *técnica complicada* el sistema español de control de la inactividad material de la Administración basado en la conversión de la misma en actividad formal, mediante la presentación de una petición y la ficción del silencio (pág. 121). Años más tarde, el mismo autor, con la experiencia de mucho tiempo de aplicación de la Ley jurisdiccional, sigue calificando la técnica del silencio como ingeniosa, pero reconoce que se trata ésta de una solución parcial «habida cuenta de que no cubre todos los casos de inactividad material» (Alejandro NIETO, *La inactividad material de la Administración: veinticinco años después*, «Documentación Administrativa», núm. 208 —monográfico sobre la inactividad administrativa, abril-diciembre 1986—, págs. 26 y 63).

(2) Publicado en el «Boletín Oficial de las Cortes Generales» de 30 de septiembre de 1995.

(3) A ello se refiere José María ALVAREZ-CIENFUEGOS SÁNCHEZ, en un comentario a esta misma sentencia (*Los actos del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa y el silencio administrativo: una vuelta a los principios*, «La Ley», núm. 3972 —lunes, 12 de febrero de 1996—), cuando afirma que la interpretación conforme a la Constitución —en concreto, al art. 24— de las normas procesales añade un *plus* a la capacidad interpretativa del juez ordinario, que le ha de permitir, cuando la ocasión lo requiera, superar una interpretación formalista y rigurosa (pág. 3).

visto en el artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa, por entender la Administración que dicho requisito no era aplicable al tipo de bien de que en aquel caso se trataba. El expediente de expropiación no fue remitido al Jurado Provincial de Expropiación, para que éste fijara el justiprecio, hasta abril de 1986. El Jurado Provincial no resolvió sobre la valoración del inmueble en el plazo legalmente previsto, de forma que, en septiembre de 1986, el expropiado formuló denuncia de mora ante dicho órgano. Ante la falta de resolución expresa por parte de la Administración, en abril de 1987, el interesado interpuso recurso contencioso-administrativo contra la denegación presunta por silencio. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia dictó sentencia estimatoria del recurso en la que el órgano judicial accedió a fijar él mismo la valoración del bien expropiado. Frente a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia dedujo el Abogado del Estado recurso de apelación ante el Tribunal Supremo, que revocó la sentencia de la primera instancia y en la suya —STS de 22 de febrero de 1993, Az. 843— declaró la inadmisibilidad del recurso al amparo del artículo 82.c) LJCA por entender que no existía acto administrativo alguno impugnado.

El Tribunal Supremo en su sentencia razona con dos argumentos la inexistencia del acto administrativo previo, fundamento necesario de cualquier impugnación. En primer lugar, que es presupuesto para la aplicación de la técnica del silencio administrativo que se formule por un interesado una «previa petición en el sentido propio de este término», lo que no sucede en la pieza separada de determinación del justiprecio, que, como todo el expediente expropiatorio, se promueve y se tramita de oficio por la propia Administración. Dice textualmente la sentencia: «en la materia de justiprecio no se formula en realidad una concreta petición al Jurado para que acceda a ella o la deniegue». Por otra parte, trae el Tribunal a colación la doctrina establecida en la STS de 10 de febrero de 1989 (Az. 1004), dictada con ocasión de un recurso que tenía que ver muy poco o nada con el problema de que en esta ocasión se ocupaba, según la cual los Jurados Provinciales de Expropiación no están incardinados en la organización jerárquica de la Administración del Estado y se sitúan en una posición en cierto modo externa a su conjunto organizativo ordinario, de donde el Tribunal deduce que tampoco les resulta de aplicación la doctrina del silencio administrativo.

Frente a la sentencia del Tribunal Supremo se interpuso recurso de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, por entender el actor que al estimar el Tribunal Supremo la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por no existir acto previo susceptible de impugnación, se le privó del acceso a la jurisdicción para reparar la conducta omisiva del Jurado y el incumplimiento en plazo de sus obligaciones legales. El Abogado del Estado se opuso a la estimación del amparo solicitado alegando que el Tribunal Supremo se había limitado en su sentencia a aplicar razonablemente una causa de inadmisión legalmente prevista, en virtud de un silogismo aparentemente contundente: no hay silencio administrativo sin procedimiento iniciado a instancia

de parte por solicitud o petición; el procedimiento de fijación del justiprecio por el Jurado Provincial es un procedimiento iniciado de oficio (*vid.* arts. 31 de la Ley de Expropiación Forzosa y 27.1 de su Reglamento); luego, en este caso, no hay acto administrativo presunto, en virtud de silencio, susceptible de impugnación.

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

De la argumentación jurídica que realiza el Tribunal Constitucional y que le lleva a estimar el amparo impetrado hay que llamar la atención sobre algunas afirmaciones de carácter general dirigidas a relativizar o incluso a negar, como principio, que siga siendo compatible con el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva una comprensión del proceso contencioso-administrativo apegada al principio tradicional de la decisión administrativa previa. En efecto, sostiene el Tribunal que dicho proceso «ya no puede ser concebido como un cauce jurisdiccional para la protección de la sola legalidad objetiva o, si se prefiere, como un proceso al acto sino, fundamentalmente, como una vía jurisdiccional para la efectiva tutela de los derechos e intereses legítimos de la Administración y de los administrados» (FJ 3). En concordancia con ello, se admite que «la jurisdicción no tiene por qué tener siempre un carácter exclusivamente revisor» (FJ 4). Dado que, en ocasiones como la del supuesto que nos ocupa, el dogma del carácter revisor se había invocado para negar el acceso al juez de conflictos derivados de la falta de actividad por parte de la Administración, la sentencia concreta las anteriores afirmaciones de mayor alcance a esta cuestión, más específica, para rechazar que la única inactividad de la Administración susceptible de revisión jurisdiccional sea aquella que se puede identificar mediante una aplicación formalizada y restrictiva de la técnica del silencio administrativo, pues ello conduciría a admitir la existencia de ámbitos inmunes al control judicial, como sería aquí la inactividad de los Jurados Provinciales de Expropiación en punto a la cuantificación del justiprecio.

Sorprende, sin embargo, que una vez expuesta esta doctrina con carácter general, el Tribunal no se sirva directamente de ella para conceder el amparo frente a la inadmisión del recurso contencioso-administrativo deducido frente a la inactividad del órgano administrativo. Según lo dicho, bastaría constatar la existencia de una inactividad de la Administración contraria a Derecho y que causa perjuicios a los derechos o intereses legítimos de un ciudadano para entender necesario permitir el planteamiento de la cuestión ante un órgano judicial, con los requisitos y presupuestos procesales que la legislación de ese tipo establezca, pero sin pararse a considerar, como cuestión determinante, si ha habido o no un acto previo susceptible de impugnación. En este momento, no obstante, parece que la sentencia no ha querido dar ese paso de forma tan radical y romper clara y definitivamente con el principio —que todavía es Derecho vigente— de la previa decisión administrativa. Y es que, sin perjuicio de la doctrina gene-

ral mencionada, lo que permite al Tribunal conceder el amparo es una interpretación flexible del concepto de acto administrativo recurrible, de forma tal que, aunque en el plano de las declaraciones de principios se rechace el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa como dogma todavía vigente en todo caso, en el de la argumentación directamente encaminada a la decisión del caso concreto es el propio Tribunal Constitucional el que se somete a ese principio y declara que debía haberse admitido el recurso sólo después de razonar que, con una interpretación no tan rígida como la que había realizado el Tribunal Supremo, sí era posible entender que existía un acto administrativo impugnabile. Así, sobre la denuncia de la mora que había formulado el expropiado ante el incumplimiento del plazo legalmente establecido para que el Jurado Provincial resolviera definitivamente sobre el justiprecio debido por el bien que se expropia, dice la sentencia que «no cabe descartar su validez como manifestación reaccional del administrado por la que se interesa que la Administración ponga remedio a su inactividad» (FJ 4) (4). Por otra parte, «aunque se partiera de la premisa de que el procedimiento ante el Jurado de Expropiación es un procedimiento incoado de oficio, no puede desconocerse: que de él pueden derivarse efectos favorables para el expropiado, que éste ha sido parte en el referido procedimiento y en él ha formulado una valoración de los bienes expropiados mediante la *hoja de aprecio a la que no cabe negar características materiales de petición*» (FJ 4). En definitiva, el Tribunal Constitucional fuerza la existencia de un acto administrativo aplicando la técnica del silencio aunque el procedimiento se tramite de oficio; de tal forma que lo que se recrimina al Tribunal Supremo no es, en puridad, haber aplicado el principio del carácter revisor, sino haber negado un pronunciamiento sobre el fondo por no llevar a cabo una interpretación lo suficientemente flexible de las reglas del silencio administrativo para considerar que sí había un acto previo impugnabile.

Es patente, en consecuencia, que el Tribunal Supremo «desconoció la obligada observancia del principio *pro actione* en el acceso a la jurisdicción» (FJ 3). El derecho a la tutela judicial efectiva, que tiene como conte-

(4) En dos ocasiones alude el Tribunal Constitucional en su sentencia a que tanto el Tribunal Supremo, en la suya, como el Abogado del Estado, en su escrito de oposición al recurso de amparo, habían pretendido conceder a la denuncia de mora que el expropiado formuló ante el Jurado Provincial de Expropiación el único efecto de servir de interpelación para el devengo de los intereses previstos en el artículo 56 de la Ley de Expropiación Forzosa. No parece, sin embargo, que así haya sucedido. En la fundamentación jurídica de la Sentencia del Tribunal Supremo no se hace consideración alguna semejante y el Abogado del Estado, en su escrito de alegaciones, interpreta la denuncia de mora deducida no como presupuesto para que se devenguen los intereses previstos en el citado artículo, sino como una mera queja sobre procedimiento de las previstas en el hoy derogado artículo 77 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Sería absurdo por parte del Tribunal Supremo y del Abogado del Estado interpretar la denuncia de mora como una *interpellatio morae* para que comiencen a devengarse intereses por el retraso en la fijación del justiprecio cuando es absolutamente pacífico que los mismos comienzan a devengarse *ope legis*, sin necesidad de interpelación por el expropiado, cuando transcurren seis meses desde la iniciación del expediente expropiatorio sin que se haya fijado el justiprecio (*Dies interpellat pro homine*).

nido normal la obtención de una resolución de fondo que se pronuncie sobre las pretensiones deducidas con una fundamentación en Derecho, también se satisface, como es sabido, cuando la resolución judicial declara la inadmisibilidad, pero en este caso es necesario que la misma se dicte en aplicación razonada y no arbitraria de una causa legal y conforme a un criterio interpretativo favorable a la efectividad del derecho. Al no ser posible encontrar en la sentencia del Tribunal Supremo una aplicación de semejante criterio favorable, hay que otorgar el amparo y anular dicha resolución. No debe pasarse por alto, por otro lado, que en el fallo de la resolución del Tribunal Constitucional también han pesado, posiblemente, argumentos de justicia material tendentes a dar solución a un supuesto concreto de expropiación en el que la ocupación se llevó a cabo más de diez años antes de dictar la sentencia de amparo, por la vía de urgencia y sin que ni siquiera se hubiera efectuado el depósito previo que establece el artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa.

El Tribunal Constitucional, no obstante, se muestra prudente al delimitar el alcance de la doctrina que, con relación al caso planteado, se establece en su sentencia. En efecto, podría interpretarse a partir de la misma que en el supuesto, nada infrecuente, de que un Jurado Provincial demorase más allá del plazo establecido legalmente la resolución sobre la valoración de los bienes objeto de expropiación, el expropiado puede acudir al órgano judicial competente para que sea éste el que directamente se pronuncie sobre el justiprecio debido. A eso, de hecho, había accedido el Tribunal Superior de Justicia de Valencia en la sentencia que, como consecuencia de la anulación de la del Supremo, se declara firme. Como *efecto accidental* del artículo 24 CE se habría producido una modificación del sistema español de fijación del justiprecio en el expediente expropiatorio: dicha valoración correspondería a la Administración en un plazo determinado, transcurrido el cual la resolución sobre la misma se traslada al juez a instancia del expropiado. No es ése el alcance que el Tribunal Constitucional pretende conferir a su doctrina y, por eso, se aclara:

«(...) tampoco la admisión del recurso supone necesariamente —como pretende el Abogado del Estado— que los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo tengan que sustituir al Jurado de Expropiación y fijar por sí el justiprecio, puesto que, sin perjuicio de que la jurisdicción no tiene por qué tener siempre un carácter exclusivamente revisor, es lo cierto que, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial del recurrente les puede bastar con ponderar, en cada supuesto, las circunstancias causantes de la inactividad administrativa en relación con los perjuicios que de aquélla se puedan derivar para los derechos e intereses legítimos del administrado, reconociendo, en su caso, su derecho a que el Jurado de Expropiación resuelva en plazo, y adoptando, en el trámite de ejecución de sentencia, las medidas necesarias para reparar esa inactividad de la Administración» (FJ 4).

Esto es: no se prohíbe al Tribunal fijar directamente el justiprecio en caso de demora injustificada por parte del órgano administrativo, pero se considera suficiente, como fruto de la ponderación mencionada, la sentencia que se limite a condenar a la Administración a resolver en plazo, sin entrar ella a valorar el bien en sustitución del Jurado Provincial.

4. JURISPRUDENCIA ANTERIOR DEL TRIBUNAL SUPREMO

La Sentencia del Tribunal Supremo que se anula como consecuencia del recurso de amparo no era la primera en la que dicho Tribunal se planteaba la cuestión de si es admisible la impugnación contencioso-administrativa —haciendo uso de la técnica del silencio— de la falta de fijación en plazo, por el Jurado Provincial, del justiprecio debido por una expropiación. El problema ya se había resuelto negativamente, con una declaración de inadmisibilidad del recurso, en la STS de 29 de abril de 1991 (salvo error, no publicada en el Repertorio Aranzadi). También en este caso, el recurrente había denunciado la mora antes de interponer el recurso contencioso-administrativo. Tras centrar la cuestión en «puntualizar si opera, cuando un Jurado de Expropiación no dicta resolución, y se acusa la mora, el principio de la denegación presunta por silencio de la petición hecha a la Administración de que habla el artículo 38 de la dicha Ley jurisdiccional», se responde «en sentido negativo, habida cuenta de la propia naturaleza y función que los Jurados Provinciales de Expropiación tienen, encaminada a la determinación del justiprecio, ante la no conformidad de las partes intervinientes, actuando, en tal sentido en forma arbitral». El Tribunal declara, en consecuencia, la inadmisibilidad del recurso por haberse interpuesto contra un acto administrativo inexistente.

Más razonable hubiera sido que el Tribunal Supremo hubiera argumentado —como hizo en la sentencia que se impugnó en amparo— con el alegato de que el acto presunto por silencio sólo se produce en los procedimientos iniciados por solicitud y no en los de oficio. Al fin y al cabo, y dejando de lado consideraciones derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva, este razonamiento tenía apoyo en la literalidad de los preceptos entonces vigentes reguladores del silencio administrativo, pues el artículo 94 de la Ley de Procedimiento Administrativo establecía con claridad que el acto presunto negativo tenía como presupuesto que «se formulare alguna petición ante la Administración»; y lo tiene más todavía en el hoy vigente artículo 43.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que exclusivamente habla de acto presunto desestimatorio en los supuestos de «procedimientos iniciados en virtud de solicitudes formuladas por los interesados», lo que, en una interpretación literal y *a sensu contrario*, excluiría este efecto en los procedimientos iniciados de oficio (*vid.* art. 68 LRJPAC) (5). Sin embargo,

(5) En la doctrina también parece existir unanimidad sobre que es presupuesto para la producción de un acto presunto por silencio la iniciación del procedimiento por instan-

en esta ocasión, el Tribunal Supremo ni siquiera incoó esta argumentación, y dedujo la inaplicabilidad de las reglas del acto presunto a los Jurados Provinciales de la mencionada posición de independencia de la que éstos gozan, «en cierto modo externa al conjunto organizativo ordinario de la Administración del Estado», en palabras del propio Tribunal.

Dos críticas pueden formularse, por lo pronto, frente a este razonamiento del Tribunal Supremo, que, como queda dicho, también se hizo en la sentencia frente a la que el Tribunal Constitucional concedió el amparo. Por un lado, no constituye argumentación concluyente la que deduce de la posición de independencia de los Jurados Provinciales la inaplicabilidad de la técnica del silencio. En mi opinión, hay aquí un inexplicable salto lógico, pues no se alcanza a comprender qué relación existe entre lo uno y lo otro, y por qué camino de aquella única premisa se llega a esta conclusión. Por otra parte, la doctrina invocada por el Tribunal Supremo relativa a la situación «en cierto modo externa» de los Jurados fue establecida en una sentencia anterior de dicho órgano judicial —STS de 10 de febrero de 1989, Az. 1004— para un supuesto que nada tenía que ver con el problema que en esta otra ocasión se planteaba sobre si era posible recurrir ante un órgano jurisdiccional frente a la inactividad del Jurado de Expropiación. En efecto, en esa sentencia de 1989, el Tribunal Supremo puso el acento en la consideración de que el Jurado Provincial se encuentra en cierto modo desvinculado de la ordinaria organización jerárquica de la Administración para fundamentar la anulación de unos acuerdos de dicho órgano que, en vía de recurso de reposición —interpuesto por los particulares expropiados—, habían revisado la valoración inicial fijada para los bienes objeto de expropiación, sin que en la tramitación del recurso administrativo referido se hubiera dado traslado del mismo al Ministerio expropiante, para que formulara las alegaciones que tuviera por convenientes, en aplicación del artículo 117.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo (hoy, art. 112.2 LRJPAC). Al incidir en esa consideración del Jurado Provincial como órgano «casi» desvinculado de la Administración del Estado, se sitúa a ésta frente a dicho Jurado en una posición semejante a la de cualquier expropiante que no sea precisamente el Estado (una Corporación Local, por ejemplo). Del mismo modo que si un expropiado interponía recurso de reposición frente al justiprecio ante el Jurado Provincial había que dar traslado del mismo al Municipio expropiante para que formulara alegaciones al amparo del artículo 117.3 LPA, consideró el Tribunal Supremo que dicho traslado del recurso de reposición había que efectuarlo también en favor de un Ministerio —si era el Estado la Administración expropiante— para concederle la oportunidad de formular alegaciones y no situarlo en una posición de indefensión. Al no haberse actuado así en el supuesto en-

cia, petición o solicitud de los particulares; y se añade, a veces, negativamente, que en los procedimientos iniciados de oficio la consecuencia jurídica de la inactividad formal de la Administración no es el acto presunto. *Vid.*, sobre ello, José Ignacio MORILLO-VELARDE PÉREZ, *Los actos presuntos*, Madrid, 1995, pág. 68, y Ernesto GARCÍA-TREVJANO GARNICA, *El silencio administrativo en el Derecho español*, Madrid, 1990, pág. 133.

juiciado, entendió el Tribunal que se había causado indefensión al Ministerio expropiante y accedió a la anulación del acto resolutorio del recurso de reposición (6). Nada tenía que ver el caso, como es patente, ni con la aplicación a los Jurados de Expropiación de las reglas del silencio administrativo, ni con el acceso a la jurisdicción para reparar el incumplimiento por los mismos de los plazos establecidos legalmente para pronunciarse sobre la valoración de los bienes que se expropiaban.

No es posible desconocer, frente a todo ello, que existía jurisprudencia del Tribunal Supremo en la que éste habría podido apoyarse para admitir un recurso interpuesto frente a la inactividad del Jurado Provincial. En el supuesto que dio lugar a la STS de 27 de octubre de 1986 (Az. 5644), el Jurado no se había pronunciado sobre dos partidas que el expropiado había incluido en su hoja de aprecio, relativas a la valoración de un manantial que alumbraba en la finca expropiada y a determinados costes del cierre de la finca que, en opinión del expropiado, habían de incrementar el justiprecio. El Abogado del Estado alegó que el Tribunal no podía pronunciarse originariamente sobre las mencionadas partidas, sino que tenía que remitir de nuevo la cuestión al Jurado para que fuera éste quien valorara en primer término, sin perjuicio del posterior recurso jurisdiccional contra dicha valoración. El Tribunal Supremo rechazó las alegaciones del Abogado del Estado invocando razones de economía procesal y la circunstancia de que el expropiado no había planteado esa cuestión por primera vez en el recurso contencioso-administrativo, sino que, por el contrario, la solicitud de que se valoraran las partidas mencionadas ya había sido deducida ante la Administración. No sería difícil hablar en este caso —aunque esto no lo haga expresamente el Tribunal Supremo— de una denegación presunta *parcial* por parte del Jurado de Expropiación frente a la que se admite el recurso a la jurisdicción, como tampoco lo sería, a mi juicio, que se hubiera dado a esta doctrina mayor alcance para admitir el recurso contencioso-administrativo no sólo cuando ese órgano administrativo omite la valoración de algunas partidas incluidas en la hoja de aprecio por el expropiado, sino también en el supuesto más grave de que el Jurado omita por comple-

(6) En mi opinión, también es criticable la solución que da el Tribunal Supremo al supuesto planteado en esta sentencia. No parece admisible hacer recaer los efectos negativos de una falta de coordinación entre órganos de una misma organización —la del Estado, dentro de la cual se integran tanto el Jurado de Expropiación como el Ministerio expropiante— sobre el particular expropiado. No es dudoso que el Jurado Provincial debía haber dado traslado del recurso de reposición interpuesto por dicho particular al Ministerio que tramitaba la expropiación, pero también parece claro que dicha omisión no había de perjudicar al ciudadano que había obtenido del Jurado una resolución favorable a sus intereses tras interponer un recurso de reposición y que ahora se declara nula por una falta de coordinación en el seno de la Administración del Estado, falta a la que dicho particular es absolutamente ajeno. Por otra parte, si no se levanta el velo de la personalidad jurídica única del Estado para exigir que éste declare la lesividad del acto del Jurado Provincial antes de impugnarlo ante la jurisdicción contencioso-administrativa —considerándose, de este modo, la decisión del Jurado sobre el justiprecio como un «acto propio» del Estado—, no considero tampoco justificado hacerlo para convertir a un Ministerio en *interesado* a los efectos del artículo 117.2 LPA (112.2 LRJPAC), como si se tratara de otra persona jurídica que, en cuanto tal, pudiera invocar indefensión frente al Jurado.

to la fijación de la valoración del bien objeto de expropiación. Admitir en este caso el conocimiento directo del asunto por el Tribunal competente estaría justificado con las mismas razones que acaban de invocarse: motivos de economía procesal y el hecho de que la cuestión no se lleva al juez sino tras haber dado antes a la Administración la oportunidad de pronunciarse sobre ella.

Util podría haber sido también la doctrina contenida en la STS de 22 de febrero de 1985 (Az. 768). En ese supuesto, los recurrentes habían solicitado de una Asociación Mixta de Compensación que se iniciase, tramitase y resolviese la pieza separada de justiprecio o valoración de un pozo situado en una parcela que había sido expropiada años antes. Por error, dicho pozo no se había incluido en el expediente de expropiación de la parcela, a resultas de lo cual quedó en la titularidad formal de los recurrentes, pero privado por completo de utilidad para los mismos, como consecuencia de la privación de la propiedad de los terrenos en que se encuentra. La Asociación Mixta de Compensación no resolvió expresamente sobre dicha solicitud, como tampoco lo hizo el Ministerio al que se acudió en alzada. Interpuesto recurso contencioso-administrativo, el mismo fue inadmitido pues, en opinión del Tribunal, no había acto administrativo impugnado dado que, por una parte, por la entidad urbanística se había dictado resolución años antes acordando precisamente la iniciación del expediente para la valoración del pozo, y por otra, los actos presuntos producidos por silencio no serían actos impugnables conforme al artículo 126 de la Ley de Expropiación Forzosa. Pues bien, el Tribunal Supremo revocó la sentencia dictada en la primera instancia argumentando, frente a lo primero, que no puede oponerse válidamente al recurso que lo solicitado ya había sido concedido por el ente gestor de la expropiación, pues lo que justificaba la solicitud de los expropiados era justamente la inactividad administrativa posterior a la resolución acordando la mera iniciación del expediente de valoración. Frente a la inadmisión que se pretende basar en el artículo 126 LEF declaró el Tribunal Supremo que «nada se opone a que el administrado recabe cabalmente la finalización de la pieza de justiprecio» —con aplicación, en su caso (esto se sobreentiende del contexto), de la técnica del silencio—, «pues entenderlo de otro modo significaría permitir que la inactividad de la Administración en este aspecto continúe indefinidamente». En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Supremo entra al fondo del asunto. Si bien no accede a la pretensión principal de la demanda que interesaba del órgano judicial que determinara directamente la valoración o justiprecio del pozo, no justifica el Tribunal esta negativa con consideraciones relativas al carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, sino, simplemente, en «la dificultad insalvable de carecer la Sala de los oportunos elementos o datos para formar el adecuado juicio valorativo». Por ello se acoge la pretensión formulada con carácter subsidiario y, en congruencia con ella, se condena a la Asociación Mixta de Compensación a que, a la mayor brevedad y sin dilación alguna, proceda a tramitar y ultimar el expediente de expropiación-valoración del pozo y que, una vez fijado, se abone el justiprecio con los correspondientes intereses de demora, en su caso.

Frente a la conveniencia de aplicar esta doctrina al supuesto que después constituyó objeto de la sentencia del Tribunal Constitucional que nos ocupa podría alegarse que en el caso de la sentencia del Supremo que acaba de exponerse se trataba de una expropiación urbanística, que se rige por reglas en parte distintas y en la que, en concreto, sí existe la posibilidad de iniciar el procedimiento a instancia de parte, como lo pone hoy de manifiesto, por ejemplo, el artículo 202 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 para expropiaciones de terrenos destinados en el planeamiento urbanístico a dotaciones públicas; siendo posible la iniciación del procedimiento a instancia de parte, habría menos problemas para admitir la aplicación de la técnica del silencio ante el incumplimiento por la Administración del deber de fijar el justiprecio en plazo; pero esta posibilidad quedaría limitada al caso de las expropiaciones urbanísticas, en las que expresamente se prevé esa regla procedimental especial. A esto podría contestarse que no es serio hacer depender las normas de acceso a la jurisdicción del carácter, urbanístico o no, de la expropiación de que se trate.

5. JURISPRUDENCIA ANTERIOR DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Tampoco era ésta, como es lógico, la primera vez que el Tribunal Constitucional tenía que pronunciarse sobre la compatibilidad con el artículo 24 CE de una sentencia del Tribunal Supremo que declaraba la inadmisibilidad de un recurso contencioso-administrativo por inexistencia de acto previo susceptible de impugnación.

Antecedente claro de la doctrina expuesta en la STC 136/1995, que aquí se comenta, es la contenida en el ATC 409/1988, de 18 de abril. En aquel supuesto, la Comunidad de Accionistas Expropiados del Banco Condal, externos al grupo «Rumasa», había interpuesto directamente recurso de amparo ante la demora del Jurado Provincial de Expropiación en la fijación del justiprecio. La Comunidad recurrente justificó la interposición directa del recurso de amparo argumentando que no había vía judicial previa susceptible de ser agotada dado que la inactividad de la Administración no se había concretado, ni podía concretarse en este caso (por no ser aplicable la técnica del acto presunto por silencio), en un acto administrativo, y la existencia de éste es un presupuesto formal necesario para el acceso a la jurisdicción. El Tribunal Constitucional inadmitió el recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa, haciendo constar que:

«(...) en caso de inactividad u omisión administrativa, siempre cabe la posibilidad (arts. 94 y 95 de la Ley de Procedimiento Administrativo) de provocar una respuesta, siquiera ficticia, de la Administración, mediante la técnica del silencio administrativo. Sin duda alguna, esta posibilidad existía en el presente caso, pues los recurrentes pudieron y pueden solicitar del Jurado Provincial de Expropiación la resolución inmediata del expediente que ahora interesan ordene este

Tribunal, deduciendo los oportunos recursos frente al eventual silencio ante su solicitud. En este sentido, y contra lo que se afirma en la demanda, no es cierto que, en virtud de una interpretación formalista, un recurso contencioso-administrativo dirigido contra la eventual denegación tácita de la petición, hubiere de ser inadmitido por inexistencia de acto previo. Si esto ocurriera, siempre se podría acudir de nuevo ante este Tribunal invocando el artículo 24.1 de la Constitución».

Es patente que esto fue exactamente lo que sucedió con el caso de la STC 136/1995 comentada; ante un supuesto idéntico al del Auto citado, el Tribunal Supremo hizo una «interpretación formalista» semejante y, por eso, el Tribunal Constitucional, coherentemente con lo que años antes había anunciado como una mera posibilidad futura eventual, hubo de conceder el amparo.

Más conocida es, en este contexto, la doctrina expuesta en la STC 294/1994, de 7 de noviembre (7), que resuelve acumuladamente diez recursos de amparo interpuestos, con fundamento en la violación del derecho a la tutela judicial efectiva, frente a sendas sentencias del Tribunal Supremo declaratorias de la inadmisibilidad de otros tantos recursos contencioso-administrativos por inexistencia de acto administrativo impugnado. Se impugnaba en todos los casos la inactividad de la Administración que, si bien había reconocido por acto expreso el derecho de los interesados a percibir determinadas cantidades reclamadas, demoraba sistemáticamente el efectivo pago de las mismas y la tramitación de las habilitaciones presupuestarias necesarias para ello; y el Tribunal Supremo consideró, en resumen, que no podía recurrirse contra algo que la Administración ya había concedido expresamente en favor de quienes lo solicitaron, aunque todavía no se hubiera dado ejecución a dicho reconocimiento. En su sentencia, el Tribunal Constitucional hace alguna consideración de carácter general que podría interpretarse como una ruptura con el dogma del acto administrativo previo como presupuesto para el acceso a la protección jurisdiccional:

«Por lo que se refiere a la segunda objeción, esto es, la idoneidad de la inactividad administrativa como objeto del recurso contencioso-administrativo, hay que decir que de ningún modo puede excluirse que el comportamiento inactivo u omisivo de la Administración pública pueda incurrir en ilegalidad y afectar a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos. La plenitud del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE), así como de la función jurisdiccional de control de dicha actua-

(7) Comentada por Tomás QUINTANA LÓPEZ, *La inactividad de la Administración como acto administrativo tácito (STC 294/1994)*, «Poder Judicial», núm. 36 (diciembre 1994), págs. 415 y ss.

ción (art. 106.1 CE), y la efectividad que se predica del derecho a la tutela judicial (art. 24 CE) impiden que puedan existir comportamientos de la Administración pública —positivos o negativos— inmunes al control judicial.»

Sin embargo, al igual que, según se ha dicho, sucede en la STC 136/1995, de hecho, el Tribunal no se sirve de esa doctrina directamente, sino que argumenta para mostrar que una interpretación flexible hubiera conducido a entender que sí existía acto administrativo impugnabile, de forma tal que se acepta como punto de partida impuesto por la legislación todavía vigente el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa. En efecto, considera el Tribunal Constitucional, en primer término, que existía un *acto presunto por silencio*, pues el acto expreso que se limitaba a reconocer el derecho de los solicitantes podía interpretarse como una denegación del *efectivo abono*, frente a la que se interpuso recurso de reposición también desestimado por silencio (8). Pero, además, existió también un *acto tácito*, producido por *facta concludentia*, derivado del reiterado incumplimiento por la Administración de su obligación de abonar la deuda pecuniaria, tramitando para ello la aprobación de las partidas correspondientes en los Presupuestos Generales del Estado (FJ 4). Por todo ello, se concedió el amparo solicitado.

Cabría plantearse, en un supuesto como este, qué utilidad puede tener admitir un recurso contencioso-administrativo que condujera a una sentencia judicial que declarara lo mismo que ya ha admitido la Administración por acto administrativo. A ello responde el Tribunal Constitucional señalando que, por una parte, la sentencia introduce una garantía hasta entonces inexistente, como es la intervención del Tribunal que, en fase de ejecución, vela por el cumplimiento de su resolución. Pero, además, con ello se abre la posibilidad de deducir testimonio para proceder, en su caso, en el orden penal ante la negativa o resistencia de la Administración a proceder a su cumplimiento (FJ 5).

6. EL CARÁCTER REVISOR EN EL PROYECTO DE LEY DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Merece la pena, para terminar, hacer una breve referencia a la regulación contenida en el Proyecto de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa sobre el objeto del recurso contencioso-administrativo para comprobar qué futuro cabe augurar para el tradicional carácter revisor de este orden jurisdiccional.

Significativa, en este contexto, es ya la redacción del artículo 1 del Pro-

(8) Coincido con la opinión de QUINTANA LÓPEZ, que critica esta construcción del Tribunal porque supone «reunir en el mismo acto administrativo la declaración del derecho y la ejecución o cumplimiento del mismo, lo que no es posible normalmente» (*loc. cit.*, pág. 417).

yecto. Frente al artículo 1 de la vigente Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que atribuye a los órganos de la misma el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con los *actos* de la Administración pública, el citado precepto del Proyecto atribuye a los juzgados y tribunales de este orden el enjuiciamiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con la *actividad* de la Administración pública sujeta al Derecho Administrativo. No es éste un simple cambio de redacción para aludir a lo mismo; las diferencias y el mayor alcance de la nueva expresión se hacen patentes en los preceptos que más detalladamente regulan el objeto del recurso. Así, a la admisibilidad de dicho recurso en relación con las disposiciones de carácter general y con los *actos expresos* y *presuntos* (art. 24.1 del Proyecto) —sólo esto constituye el objeto del recurso según la legislación vigente (art. 37.1 LJCA)—, se añade la del que se dirija contra la *inactividad* de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan *vía de hecho* (art. 24. 2 del Proyecto). En preceptos posteriores se regula cómo ha de procederse para impugnar esa actuación administrativa por la *vía de hecho* (art. 29) y qué ha de entenderse por inactividad de la Administración susceptible de control jurisdiccional: por una parte, la *omisión de una prestación concreta* en favor de una o varias personas determinadas a la que la Administración esté obligada en virtud de una norma legal o reglamentaria que no precise de actos de aplicación o en virtud de un acto administrativo previo o de un contrato o convenio (art. 28.1); y, por otro lado, la *omisión de un acto administrativo* que la Administración esté obligada a dictar, que pudiera causar efectos favorables *en un procedimiento iniciado de oficio* (art. 28.2) (9). Nótese, por lo que se refiere a este

(9) En estos dos supuestos de inactividad de la Administración (omisión de una prestación concreta o de un acto que pudiera causar efectos favorables en un procedimiento iniciado de oficio) es necesario, para plantear el recurso contencioso-administrativo, formular previamente ante la Administración una reclamación instando el cumplimiento de la correspondiente obligación. Tras el transcurso de tres meses sin que la Administración cumpla puede plantearse el recurso jurisdiccional. Discrepo de la opinión de GARRIDO FALLA, que ve en esta reclamación una aplicación de la técnica del silencio administrativo o acto presunto, «el mismo supuesto de silencio administrativo, con denuncia de la mora o sin ella, que está actualmente en el artículo 38 de la Ley vigente» (*La reforma del proceso contencioso-administrativo* —coordinador Alfonso PÉREZ MORENO—, Pamplona, 1995, págs. 110 y 111). Considero, más bien, con MORILLO-VELARDE PÉREZ (en esa misma obra colectiva, pág. 114), que esa reclamación del particular «no reconduce para nada al supuesto del silencio». Como destaca Teresa RIBERA RODRÍGUEZ (*La defensa frente a la inactividad y la vía de hecho administrativas en el Anteproyecto de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 16 de enero de 1995*, «Actualidad Administrativa», núm. 28 —semana 10 al 16 julio 1995—, pág. 465), se trata, con esa reclamación previa, de permitir que la Administración cumpla con su obligación, aun fuera de plazo, haciendo posible una respuesta que evita al reclamante tener que acudir a la vía jurisdiccional. En su opinión, prueba de que esa reclamación es un mero requisito de admisibilidad del recurso contra la inactividad (y no elemento previo de una acción anulatoria) es la inaplicabilidad en estos supuestos del recurso de reposición que reestablece, con carácter potestativo, el Proyecto (*vid.* art. 42). Considero, efectivamente, que se trata, con esa interpelación, de una simple formalización del conflicto frente a la Administración. Si con esa reclamación se pretendiera provocar un acto —por silencio— objeto de impugnación, no tendría sentido la regulación de estos supuestos en el artículo 28, con independencia de la impugnación de actos presuntos a la que se refiere, como vía distinta de acceso a la jurisdicción, el artículo 24.

último apartado y en relación con el supuesto de la sentencia que se ha comentado, cómo el legislador parte del presupuesto de que en los procedimientos iniciados de oficio, aunque puedan terminar con un acto administrativo que cause efectos favorables a un interesado, no juega la técnica del silencio y, por eso, se ve obligado a regular este supuesto específicamente y con independencia de la impugnación de *actos presuntos* (prevista, como se ha dicho, en el art. 24.1), que se producen por silencio en los procedimientos iniciados por solicitud de los interesados.

A la vista de esta regulación puede afirmarse que, si la misma se convierte en Derecho positivo, desaparecerá, lisa y llanamente, el tradicional carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, si con él se alude a la ineludible exigencia de un acto administrativo previo para plantear judicialmente un conflicto con la Administración (10). En el Proyecto, la impugnación de un acto administrativo expreso o presunto es sólo una de las vías para acceder a la jurisdicción, pero se abren otras a través de las cuales se procede directamente frente a la inactividad de la Administración o su actuación por la vía de hecho. Con semejantes reglas de acceso a la jurisdicción ya no será necesario en el futuro engrosar forzadamente el concepto de acto administrativo (con categorías como la de acto tácito, producido por *facta concludentia*; acto presunto producido en un procedimiento iniciado de oficio; actos materiales; etc.) para poder someter al control judicial supuestos de actuación de la Administración contraria a Derecho, que causa perjuicios a un ciudadano y que, sin embargo, no se deja situar con naturalidad bajo un concepto riguroso de acto administrativo. Buen ejemplo de ello pueden ser los casos de las SSTC 294/1994 y 136/1995, aquí citadas. Los esfuerzos interpretativos del Tribunal Constitucional para *convertir* el incumplimiento sistemático por parte de la Administración de una obligación (que ella misma había reconocido por una declaración expresa) en un acto presunto que, además, también puede concebirse como un acto tácito (STC 294/1994) serán innecesarios si existe un precepto, como el artículo 28.1 del Proyecto, que

Tampoco estaría justificado por qué estos casos de reclamación ante la inactividad —si hubiera que interpretarlos como actos presuntos— escaparían del régimen de certificación que con carácter general establece el artículo 44 LRJPAC. Literalmente, por último, queda bien claro que en estos casos se interpone recurso contencioso-administrativo *contra la inactividad de la Administración* (art. 28.1) y no frente a la negativa de contestar a la reclamación.

(10) El sistema alemán de justicia administrativa es una prueba del sofisma que supone querer enraizar en la naturaleza de las cosas o en otras peticiones de principio el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa. El punto de partida es la prestación de una protección judicial sin lagunas frente al poder público, por imperativo del artículo 19.4 de la Ley Fundamental, y al servicio de ello se articula un sistema de acciones que se cierra con una acción general de condena (*allgemeine Leistungsklage*) caracterizada, entre otras cosas, por su desconexión completa con acto administrativo alguno (Ferdinand O. KOPP, *Verwaltungsgerichtsordnung. Rechtsprechung*, 4.ª ed., Munich, 1984, págs. 22 y 40, *passim*). Sobre ello, en nuestra doctrina, Santiago GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, *La jurisdicción contencioso-administrativa en Alemania*, Madrid, 1993, en especial págs. 242 y ss., y María Jesús MONTORO CHINER, *La inactividad administrativa en el proceso de ejecución de las leyes. Control jurisdiccional «versus» fracaso legislativo*, núm. 110 de esta REVISTA (mayo-agosto 1986), págs. 263 y ss.

permite exigir judicialmente una prestación a la que la Administración está obligada en virtud de un acto administrativo en el que se declara el derecho a dicha prestación. E, igualmente, no será preciso forzar las reglas del silencio administrativo y hacer de la hoja de aprecio una solicitud que el expropiado dirige al Jurado Provincial, para que pueda hablarse de acto presunto (STC 136/1995), cuando se permita exigir directamente ante un Tribunal que la Administración cumpla con su obligación de dictar un acto administrativo que pudiera causar efectos favorables a los interesados (por ejemplo, la fijación del justiprecio) en un procedimiento iniciado de oficio (art. 28.2 del Proyecto).