

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR009469

CIRCULAR 6/2019, de 18 de marzo, de la Fiscalía General del Estado, sobre la intervención del Ministerio Fiscal en los procedimientos de expropiación forzosa.

(BOE de 1 de abril de 2019)

SUMARIO:

Expropiación forzosa. Intervención del Ministerio Fiscal.

La intervención del Fiscal en los procedimientos de expropiación forzosa debe orientarse esencialmente a controlar que en el expediente de expropiación se respeten los derechos y garantías que la ley reconoce a los ciudadanos que se hallan en alguna de las situaciones descritas en el art. 5 LEF. En los procedimientos ordinarios, la Administración puede poner en conocimiento de la Fiscalía la existencia de un supuesto del art. 5 LEF en cualquier momento posterior al que señala el artículo 18. No obstante, si la comunicación se produce antes de la formalización de la declaración de necesidad de la ocupación, comprobado que concurre uno de los supuestos legales de intervención, para en su caso recurrirla. Si la existencia de una irregularidad que lesione los derechos de los afectados se detecta a través del propio acuerdo de necesidad de la ocupación, o al examinar las actuaciones con ocasión de su comunicación, deberá igualmente el Fiscal recurrirlo si lo estima procedente. Contra el acuerdo declarando la necesidad de la ocupación cabe recurso de alzada, y, contra la resolución que lo desestime puede interponer recurso contencioso-administrativo. Si la irregularidad lesiva para los interesados es conocida con posterioridad a la declaración de necesidad de la ocupación, únicamente será posible recurrir la resolución que ponga fin al expediente. Sin perjuicio de los mencionados recursos, el Fiscal puede, instar la nulidad de aquellos actos de trámite contra los que no cabe recurso autónomo, de los que derive una lesión para los derechos y garantías de las personas.

En los supuestos de urgencia no se exige la presencia física de un miembro del Ministerio Fiscal y dado que la declaración de necesidad de la ocupación es previa o implícita, no son aplicables obviamente las indicaciones anteriores.

El Fiscal puede intervenir por iniciativa propia siempre que detecte la posible concurrencia de alguno de los supuestos contemplados en la norma.

La incomparecencia de los propietarios o titulares únicamente debe dar lugar a la intervención activa del Fiscal cuando se deba a que dichas personas no hayan sido debidamente localizadas, citadas o notificadas. Igualmente debe cerciorarse del debido cumplimiento de los trámites de información pública, orientados a facilitar la comparecencia espontánea de los afectados.

Agotadas sin éxito todas las vías para lograr la comparecencia del interesado, el Fiscal se limitará a instar la consignación del justiprecio.

La referencia de la LEF a los «incapacitados sin tutor o persona que les represente» ha de entenderse a todas las personas cuya capacidad puede ser complementada y a los menores que no cuenten, con la representación.

En los casos en que la concurrencia de circunstancias excepcionales de las que pueda resultar un perjuicio de imposible o muy difícil reparación para los intereses del afectado, el Fiscal podrá instar la suspensión del procedimiento como también cuando se precise el pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional.

Los supuestos de propiedad litigiosa resultan completamente ajenos al ámbito de la misión constitucional del Fiscal cuando quienes participan en la controversia son mayores de edad con plena capacidad de obrar.

Todas las actuaciones relativas a la intervención del Fiscal se documentarán y tramitarán bajo la forma de diligencias preprocesales. Las sucesivas actuaciones, deberán comunicarse a los interesados, si estuvieren localizables, y a la Administración u órgano expropiante.

Por último señala que los criterios expuestos en esta Circular son aplicables, mutatis mutandis, a los distintos procedimientos especiales –o especialidades procedimentales en particular en materia urbanística.



PRECEPTOS:

Ley de 16 de diciembre de 1954 (Expropiación Forzosa), arts. 3, 4, 5, 6, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 26, 29, 30, 50, 52, 60, 75, 106 y 126.
 Decreto de 26 de abril de 1957 (Rgto. Expropiación Forzosa), arts. 16.2, 18, 19.1, 20, 56, 57 y 140.
 Código Civil, arts. 238 y 239.
 RDLeg. 7/2015 (TR Ley del Suelo), arts. 42 y 43.
 Constitución Española, arts. 24, 33.3, 105, 106.1 y 124.
 Ley 33/2003 (LPAP), art. 17.
 Ley 39/2015 (LPAC), arts. 22, 40, 47.1, 49, 51, 53, 56, 74, 106, 112 y 114.
 Ley 50/1981 (Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal), arts. 4.5 y 5.3.

1. Introducción. 2. El sentido y la finalidad constitucional de la intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento de expropiación forzosa. 3. El momento y la vía de intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento de expropiación forzosa. 3.1 Intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento ordinario. 3.1.1 Intervención anterior a la formalización del acuerdo de necesidad de ocupación. 3.1.2 Intervención coetánea o posterior a la notificación del acuerdo de necesidad de ocupación. 3.1.3 Régimen de recursos en el procedimiento ordinario. 3.1.4 Incidente de nulidad de actuaciones. 3.2 Intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento de urgencia. 3.2.1 Momento y forma de intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento de urgencia. 3.2.2 Régimen de recursos en el procedimiento de urgencia. 3.2.3 Incidente de nulidad de actuaciones. 3.3 La posibilidad de intervención de oficio o a petición de los interesados. 4. Supuestos legales de intervención del Ministerio Fiscal previstos en el artículo 5 de la Ley de Expropiación Forzosa. 4.1 Incomparecencia de los propietarios o titulares. 4.1.1 Falta de identificación del titular. 4.1.2 Falta de localización del titular. 4.1.3 Régimen de notificaciones. 4.2 Existencia de propietarios o titulares discapacitados y sin tutor o persona que los represente. 4.3 Propiedad litigiosa. 5. Forma de los actos del Ministerio Fiscal y Fiscalías competentes en materia de recursos. 6. Ámbito de aplicación de la Circular. 7. Cláusula de vigencia. 8. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

La vigente Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa (en adelante LEF) dispone en su art. 5.1: «Se entenderán las diligencias con el Ministerio Fiscal cuando, efectuada la publicación a que se refiere el artículo dieciocho, no comparecieren en el expediente los propietarios o titulares, o estuvieren incapacitados y sin tutor o persona que les represente, o fuere la propiedad litigiosa».

La Exposición de Motivos de la Ley no aporta ninguna explicación acerca de la razón ni la finalidad de esta intervención del Fiscal, ni respecto de su contenido o alcance. El resto del articulado tampoco hace la más mínima referencia al modo, los momentos o los actos específicos en que tal intervención puede o debe concretarse. Semejante falta de precisión permitiría deducir que la norma está configurando una especie de sustitución o subrogación en la posición del titular del bien o derecho expropiado, de modo que el Fiscal asumiría todos los derechos, obligaciones, cargas y posibilidades que corresponden a aquel en el expediente expropiatorio.

La escasísima y antigua doctrina de la Fiscalía General del Estado sobre la materia no aborda estas cuestiones con una perspectiva global ni, desde luego, crítica. La Consulta 1/1961, de 23 de noviembre, se limitó a subrayar que «la cantidad que corresponde a propietarios desconocidos, debe depositarse en la Caja General», y la Consulta 17/1966, de 28 de diciembre, se dedicaba a enumerar los supuestos en los que el Fiscal tiene que intervenir y a apuntar alguna mínima indicación acerca del modo en que había de concretarse su actuación en cada uno de esos casos, en general con el objetivo de subsanar cuanto antes el problema que impide al afectado estar presente y ejercer directamente sus derechos en el procedimiento.

La presencia activa del Fiscal como defensor de derechos de los ciudadanos cobra sentido en este terreno, como en tantos otros, única y exclusivamente en la medida en que los propios interesados no estén en condiciones, jurídicas o materiales, de ejercerlos por sí mismos. Pero es evidente que las escuetas orientaciones de la citada Consulta 17/1966 no bastan, hoy por hoy, para ajustar esa actuación del Ministerio Público a su actual

misión constitucional, en un contexto de derechos y libertades muy distante del que imperaba en el momento de su publicación.

En efecto, la indefinición normativa de la tarea que la LEF asigna al Ministerio Público no solo plantea problemas desde la perspectiva del principio constitucional de unidad de actuación. También es difícil de conciliar con las cautelas contenidas en la Recomendación (2012)11 del Consejo de Ministros del Consejo de Europa sobre el papel del Ministerio Público fuera del sistema de justicia penal, cuyo Apéndice establece (apartado C.3) que «las competencias y los poderes de los fiscales fuera del sistema de justicia penal deben ser establecidos en todos los casos por la ley y claramente definidos para evitar cualquier ambigüedad». Y, especialmente, choca con un principio también deducible –como se verá– de nuestro vigente modelo constitucional que la misma Recomendación recoge en su apartado B.2: «cuando el ordenamiento jurídico nacional confiera a los fiscales competencias y poderes fuera del sistema de justicia penal, su misión debería ser la de representar el interés general o público (...)».

No en vano el Libro Blanco del Ministerio Fiscal publicado en 2013 propugnaba, sin paliativos, «la supresión de toda intervención [del Fiscal] en materia relacionada con el derecho de propiedad, entendido este en sentido amplio, por carecer de interés público y/o social que justifique nuestra intervención, considerando que los derechos de los ciudadanos ya se encuentran suficientemente amparados por la actuación de los órganos judiciales, como por ejemplo en materia de expropiación forzosa».

A todo ello se añade que nos hallamos ante una ley preconstitucional. El Ministerio Fiscal regido por el art. 124 CE y el actual Estatuto Orgánico no ocupa la misma posición institucional ni asume la misma misión que le correspondían en 1954, cuando vio la luz la citada ley todavía vigente.

La lógica que presidió entonces la inclusión del Fiscal en el procedimiento expropiatorio no viene claramente expuesta en la Exposición de Motivos de la LEF, pero quizá pudiera deducirse de su propia finalidad, cuando se señala que: «ha sido concebida la Ley bajo el signo de la eficacia, teniendo en cuenta ante todo que el imperativo del interés público que gobierna toda la institución no se agota en la transmisión imperativa del derecho o bien expropiado, sino que se da por supuesto que esto ha de conseguirse en plazo que no perjudique la oportunidad de la medida». Por eso «la Ley procura eliminar todos los obstáculos procesales que pudieran alzarse, siquiera sea lateralmente, contra el hecho de la expropiación». Es esta última afirmación la que pudiera aportar la clave imprescindible para entender el porqué y, sobre todo, el para qué de la intervención del Ministerio Público en los procedimientos de expropiación forzosa.

Conviene recordar también, a estos efectos, que el artículo 1 del Estatuto del Ministerio Fiscal de 21 de junio de 1926, en vigor al tiempo de promulgarse la LEF, incluía entre las funciones del Fiscal las de «representar al Gobierno en sus relaciones con el Poder judicial, procurando siempre (...) la satisfacción del interés social», y su artículo 42 fijaba con claridad, en términos de dependencia jerárquica, la relación del Fiscal con el Poder Ejecutivo: «El Fiscal del Tribunal Supremo será el Jefe del Ministerio Fiscal de toda la Monarquía, bajo la inmediata dependencia del Ministro de Gracia y Justicia».

En ese contexto puede observarse que los casos en que «se entenderán las diligencias con el Ministerio Fiscal» (la incomparecencia de los afectados por la expropiación, su condición de incapacitados sin tutor o representante, o el carácter litigioso de la titularidad del bien) constituyen supuestos de hecho muy dispares pero presentan un significativo factor común: las actuaciones necesarias para garantizar a los legítimos interesados un ejercicio efectivo de sus derechos pueden suponer en la práctica un obstáculo para la agilidad del procedimiento.

Por eso, aun cuando el propio Legislador de 1954 no hubiera advertido al explicar su preocupación por la eficacia que «Las dificultades en este orden proceden de que, por otra parte, la Ley de Expropiación ha de concebirse en forma que proporcione al particular interesado un adecuado sistema de garantías, lo que exige medios procesales proporcionados», parece innegable y evidente que a día de hoy la intervención del Fiscal no puede sostenerse sobre los postulados que enunciaba aquel texto legal.

A mayor abundamiento, lo que concretamente encomienda el art. 124.1 CE al Fiscal, en coherencia con su actual posición institucional, es promover la acción de la Justicia en defensa de los derechos de los ciudadanos y procurar ante los Tribunales la satisfacción del interés social; no obrar sin más en el seno de un procedimiento administrativo como apéndice de la propia Administración o instrumento de sus intereses. Así es como ha de entenderse en este ámbito de aplicación el artículo 3.16 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (en adelante, EOMF), cuando dispone que para el cumplimiento de las misiones establecidas en el artículo 1 (trasunto del citado art. 124 CE) corresponde al Ministerio Fiscal «ejercer las demás funciones que el ordenamiento jurídico estatal le atribuya».

Resulta en consecuencia imprescindible efectuar una actualización y la consiguiente fijación de criterios uniformes de actuación (art. 124.2 CE) mediante una relectura de la LEF a través de las normas –empezando por



la propia Constitución– que actualmente definen y regulan la actuación del Ministerio Fiscal. La misión de tutela de los derechos de los ciudadanos, especialmente de los menores o de las personas con discapacidad, la defensa del interés general y la promoción del interés social como se entienden en un Estado de Derecho, permiten dotar precisamente de sentido constitucional a la presencia del Fiscal en esta clase de procedimientos. La presente Circular pretende responder a esa necesidad. Y, dadas las circunstancias, no solo con el propósito de asentar la exigible unidad de criterio en el interior de la institución, sino también de clarificar ad extra el sentido y los hitos concretos de esa actuación, facilitando con carácter oficial y público a las Administraciones (no solo a los órganos expropiantes, sino también a los Registradores, etc.) y a los propios ciudadanos las claves para una eficaz interacción con la Fiscalía.

2. EL SENTIDO Y LA FINALIDAD CONSTITUCIONAL DE LA INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN EL PROCEDIMIENTO DE EXPROPIACIÓN FORZOSA

Es importante, a los efectos indicados en el apartado anterior, recordar que, junto a la existencia de una causa de utilidad pública o interés social y el derecho a percibir una indemnización, «la tercera garantía del art. 33.3 CE es la consistente en que la expropiación se realice "de conformidad con lo dispuesto por las leyes", es decir, la llamada garantía del procedimiento expropiatorio» (STC n.º 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 13.C).

A la luz de esa doctrina, es obvio que una defensa eficaz de los derechos de los afectados por la expropiación ha de incluir la posibilidad de cuestionar la medida expropiatoria en sus distintos aspectos (conurrencia de la causa habilitante, necesidad y/o urgencia de la ocupación, titularidad del bien, justiprecio, etc.), es decir, de «discutir en Derecho el contenido de la decisión» (STC n.º 48/2005, de 3 de marzo, FJ 6), a cuyo fin la propia LEF habilita instrumentos de alegación (vid. arts. 19, 20, 29 y 30) o impugnación (arts. 22, 23). No en vano señalaba la STS de 18 de febrero de 2011 (rec. 6160/2006) que «Aparte de que no puede olvidarse que la audiencia a los interesados es un derecho de rango constitucional –artículo 105.c de la C.E.–, (...) no parece excesivo pedir que, si la Administración decide privar a un ciudadano de su propiedad, al menos le permita realmente realizar las alegaciones oportunas respecto de la procedencia de tal privación y la posibilidad de alternativas que no pasen por aquélla...».

Y no es menos evidente que para la tutela efectiva de esos derechos cobra especial relevancia la vía judicial. Más allá de las previsiones de la LEF (art. 126), el control jurisdiccional de la actividad expropiatoria arraiga en el derecho a la tutela judicial efectiva proclamado por el art. 24.1 CE, que el Tribunal Constitucional ha llegado a poner en valor incluso frente a las denominadas expropiaciones legislativas, (STC n.º 166/1986, ya citada) y en general a las leyes autoaplicativas, sean expropiatorias o no (STC n.º 231/2015, de 11 de diciembre, FJ 3; STC n.º 170/2016, de 6 de octubre, FJ 4).

Por otra parte, de la trascendencia que puede alcanzar ese control da idea la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que sin margen para la duda sostiene que la indefensión de los afectados derivada de la imposibilidad de formular alegaciones o recurrir genera «la nulidad del procedimiento expropiatorio» (por todas, STS de 19 de septiembre de 2014, rec. 5780/2011). Tan contundente –por más que incuestionable– sanción jurídica, en especial en un ámbito como el descrito en el que el Legislador ha querido primar ante todo la efectividad y agilidad de la expropiación, ayuda a percibir la importancia de una escrupulosa labor de preservación de las garantías legales del procedimiento a las que se refiere el art. 33.3 CE, según se ha señalado.

Es precisamente en este aspecto, como también se ha razonado, en el que la presencia y la acción del Fiscal encajan con pleno sentido constitucional. En este sentido, podría decirse gráficamente que el Fiscal no defiende al propietario, sino los derechos fundamentales del ciudadano afectado por una actuación administrativa. Derechos cuya defensa, a causa de diferentes circunstancias –que enuncia el art. 5 LEF–, el afectado no se halla en condiciones de asumir por sí mismo. Asegurarse de que la Administración respeta las garantías exigibles, y hacer uso de los instrumentos que el ordenamiento jurídico ofrece a tal fin, promoviendo en su caso la acción de la Justicia, sí es tarea genuinamente propia del Ministerio Público, vinculada de manera nítida al interés general y la defensa de la legalidad. De ahí que lo procedente sea concretar cuándo y cómo ha de producirse la actuación del Fiscal, de modo que precisamente resulte útil a ese fin constitucional.

Razones de orden expositivo aconsejan tratar de definir primero el marco jurídico procedimental de dicha actuación, que se presupone, pero no se delimita ni se describe en el art. 5 LEF, para posteriormente concretar su posible contenido material en cada uno de los supuestos que menciona la norma. A esas cuestiones y por ese orden se dedicarán los apartados 3 y 4 que siguen.



3. EL MOMENTO Y LA VÍA DE INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN EL PROCEDIMIENTO DE EXPROPIACIÓN FORZOSA

3.1 Intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento ordinario.

Como ya se apuntó al comienzo, lo único que prevé el artículo 5.1 LEF es que «se entenderán las diligencias con el Ministerio Fiscal cuando, efectuada la publicación a que se refiere el artículo dieciocho, no comparecieren en el expediente los propietarios o titulares, o estuvieren incapacitados y sin tutor o persona que les represente, o fuere la propiedad litigiosa».

La imprecisión de la que adolece la norma en su conjunto afecta, ya de entrada, a la expresión «efectuada la publicación», que de hecho puede inducir a error acerca del momento exacto en que la Administración debe, en principio, requerir la intervención del Ministerio Fiscal. En efecto, el citado artículo 18 LEF dispone que «recibida la relación señalada en el artículo anterior, el Gobernador civil [entiéndase el órgano actualmente competente según la Administración expropiante] abrirá información pública durante un plazo de quince días».

La «relación» mencionada se define a su vez en el art. 17.1 LEF como «una relación concreta e individualizada, en la que se describan, en todos los aspectos, material y jurídico, los bienes o derechos que considere de necesaria expropiación». Y el art. 16.2 del Decreto de 26 de abril de 1957 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa (en adelante, REF) aclara que «En la relación se expresará el estado material y jurídico de cada uno de los bienes o derechos, los nombres de los propietarios o de sus representantes, con indicación de su residencia y domicilio, y los de cuantos sean titulares de algún derecho o interés indemnizable, afectados a la expropiación». Es claro, por tanto, que ya al publicar la «relación» mencionada en los artículos 17 LEF y 18 REF, la Administración tiene que identificar no solo los bienes o derechos que se trata de expropiar, sino también a sus titulares, o indicar en su caso que no existe titular conocido.

A partir de ahí, el período de información que se abre tiene por finalidad, precisamente, que «cualquier persona» pueda «aportar por escrito los datos oportunos para rectificar posibles errores de la relación publicada u oponerse, por razones de fondo o forma, a la necesidad de la ocupación» (art. 19.1 REF).

La secuencia de actuaciones reflejada en este conjunto de normas pone por sí misma de manifiesto el problema hermenéutico que plantea el art. 5.1 LEF, cuando sitúa cronológicamente la intervención del Fiscal una vez «efectuada la publicación a que se refiere el artículo dieciocho». No tiene sentido que la Administración deba dirigirse al Ministerio Público inmediatamente después de la publicación de la relación (es decir, de la apertura del trámite de información pública). Parece obvio que la acreditación del primer supuesto contemplado en el art. 5 LEF –la incomparecencia de los interesados– resulta inviable hasta que precisamente haya concluido el plazo que tienen para comparecer, que viene dado por la duración –quince días– del propio período de información pública. Y lo mismo puede y suele suceder con los otros dos supuestos, ya que lo más probable es que la comprobación de la falta de representación de una persona con capacidad de obrar modificada o el carácter litigioso de los bienes se detecten mediante el examen de los datos, documentos y alegaciones obtenidos en ese trámite de información pública.

El artículo 20 LEF ayuda a resolver la cuestión, al aclarar que la Administración expropiante, «a la vista de las alegaciones formuladas por quienes comparezcan en la información pública, (...) previas las comprobaciones que estime oportunas, resolverá, en el plazo máximo de veinte días, sobre la necesidad de la ocupación, describiendo en la resolución detalladamente los bienes y derechos a que afecta la expropiación, y designando nominalmente a los interesados con los que hayan de entenderse los sucesivos trámites. Sólo tendrán la condición de interesados a estos efectos las personas definidas en los artículos tercero y cuarto».

Es, por tanto, ese acuerdo de necesidad de ocupación que «inicia el expediente expropiatorio» y ha de publicarse en las mismas condiciones previstas en el art. 18 LEF y notificarse individualmente a los interesados (art. 21 LEF y 20 REF), el acto en el que realmente se fija de manera formal el ámbito objetivo y subjetivo del procedimiento de expropiación. De ahí que sea este, sin duda, el momento en que, examinados y valorados todos los datos disponibles, la Administración está verdaderamente en condiciones de constatar de forma definitiva la concurrencia de los supuestos del art. 5 LEF y, sobre todo, el Fiscal puede comprobar la existencia del motivo de su incorporación al procedimiento. Pretender que esa actuación se lleve a cabo inmediatamente después de la publicación que dispone el artículo 18 LEF, es, como se ha visto, difícilmente compatible con la lógica de la propia norma.

Sin embargo, como también se ha subrayado, la Ley omite, más allá de la imprecisa ubicación posterior a ese trámite de publicidad del citado art. 18 LEF, toda indicación acerca del momento exacto en que el órgano

expropiante debe acudir al Ministerio Público. Nada impide por tanto que lo haga con carácter previo al acuerdo de declaración de la necesidad de ocupación si detecta, antes de llegar a ese estado del procedimiento, alguna de las situaciones del art. 5 LEF, en particular la falta de representación de una persona sujeta a una medida de modificación de la capacidad de obrar o el carácter «litigioso» del bien, y tampoco hay que descartar –según el concepto de «incomparecencia» que se emplee, como se verá– la comprobación a priori de que el expediente no va a poder tramitarse con intervención de la persona titular de los bienes (por ejemplo, porque es totalmente desconocida). Pero tampoco es descartable que la necesidad de intervención del Fiscal sobrevenga, por ejemplo, en el caso de cesar por el motivo que fuere la representación legal de las personas incapaces que menciona el art. 5 LEF.

En definitiva, la comunicación dirigida al Fiscal puede producirse en momentos diferentes y de diversas maneras en función del momento de que se trate. De hecho, una comparación entre los artículos 3.1 («entender las actuaciones») y 5 («entender las diligencias») de la Ley permitiría propugnar la inclusión formal del Ministerio Fiscal en la lista de sujetos con los que hayan de entenderse los sucesivos trámites del expediente, que, como se ha visto, forma parte del acuerdo de necesidad de ocupación. Sin embargo, dada la singular posición del Ministerio Público, tampoco parece contrario a la Ley que la llamada al Fiscal se efectúe mediante la simple comunicación de que se ha detectado una de las situaciones que describe el artículo 5 LEF o, incluso, mediante la notificación del propio acuerdo de necesidad de ocupación.

3.1.1 Intervención anterior a la formalización del acuerdo de necesidad de ocupación.

Si la comunicación a la Fiscalía se produce antes de la formalización del acuerdo de necesidad de ocupación, lo procedente –como se dirá al abordar la forma que ha de revestir su intervención– es incoar diligencias preprocesales para determinar si en efecto concurre el supuesto que alega la Administración, examinando a tal fin la documentación aportada o requiriendo la remisión de la que se precise, extensiva en su caso a la totalidad del expediente. Hay que recordar, a este respecto, que el EOMF impone a las autoridades, funcionarios y organismos la obligación de atender dentro de los límites legales los requerimientos que les dirija el Fiscal para el cumplimiento de sus funciones en el marco –entre otros supuestos– de las diligencias preprocesales (art. 4.5 EOMF en relación con el inciso último del art. 5.3 EOMF).

A la vista de los antecedentes, el Fiscal deberá «indicar al órgano expropiante las actuaciones que juzgue conformes a Derecho», según lo establecido en el apartado 4 de la presente Circular, y recordarle que –puesto que ya es interviniente en el procedimiento– en todo caso habrá de notificársele el referido acuerdo de declaración de necesidad de la ocupación. La finalidad de esta notificación es, obviamente, que el Fiscal pueda comprobar si se ha dado cumplimiento a las solicitudes o indicaciones formuladas, y valorar, en caso de que el órgano expropiante las haya desatendido, o si en el propio acuerdo se detecta alguna irregularidad posterior que pueda afectar a los derechos de las personas incluidas en el art. 5 LEF, si procede la interposición de recurso de alzada de conformidad con el artículo 22.1 LEF.

3.1.2 Intervención coetánea o posterior a la notificación del acuerdo de necesidad de ocupación.

Sí, por el contrario, la primera comunicación que recibe el Fiscal acerca de la existencia de uno de los supuestos del art. 5 LEF consiste precisamente en la notificación del citado acuerdo de necesidad de la ocupación, o es posterior a este, y observa que en el propio acuerdo o con anterioridad a su adopción se ha producido alguna irregularidad no subsanable que perjudique el derecho o interés de algunas de las personas cuya protección le incumbe, se deberá interponer recurso de alzada, para lo que sin duda tiene legitimación siempre que compruebe que efectivamente se trata de una de las situaciones contempladas en la norma, a cuyo fin podrá y deberá recabar igualmente de la Administración los antecedentes necesarios.

La Ley establece un plazo de diez días para interponer el recurso y veinte para resolverlo, y atribuye a la interposición efecto suspensivo del expediente (art. 22.3 LEF). Cabe entender, por tanto, que la solicitud de los antecedentes imprescindibles para interponer el recurso debe interrumpir el propio plazo de interposición, ya que en caso contrario quedaría vacío de contenido el derecho de impugnar el acuerdo, generándose patente indefensión no ya –solo– del Fiscal, sino de las personas a quien tutela el art. 5 LEF.

Por consiguiente, en la solicitud dirigida a la Administración para la obtención de antecedentes en orden a decidir sobre la interposición del recurso de alzada previsto en el art. 22 LEF se debe instar, al mismo tiempo, al órgano expropiante a tener por suspendido, entretanto, el plazo para interponer dicho recurso. De no acceder la Administración a dicha suspensión y/o no hacer entrega de los referidos antecedentes en un plazo que permita



razonablemente preparar la interposición del recurso y hacerlo efectivo, el Fiscal deberá formalizar la alzada dentro del plazo de diez días que marca la ley con el fin de evitar que se tenga por consentido el acto, y en el recurso alegará precisamente la indefensión causada.

Hay que destacar, en fin, que una consolidada doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo viene interpretando que «aunque contra la Orden ministerial resolutoria del recurso de alzada o contra la decisión última municipal o provincial, se cierra en los arts. 22 y 126.1 LEF el acceso a la vía jurisdiccional, esta exclusión debe considerarse hoy virtualmente derogada por su incompatibilidad con el derecho fundamental reconocido a todos en el art. 24.1 de la Constitución, al no existir, desde la promulgación de ésta –art. 106.1 LEF– actos inmunes al control jurisdiccional», de modo que el acuerdo de necesidad de ocupación «es susceptible del control, directo y aislado jurisdiccional» (STS de 9 de marzo de 1993, rec. 8333/1990. En idéntico sentido, STS de 12-3-1993, rec. 1589/1990, que cita otra aún anterior, de 5 de noviembre de 1985).

En consecuencia, la desestimación expresa o presunta del referido recurso de alzada abre directamente la vía al recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo de necesidad de ocupación, pese al tenor literal de la norma preconstitucional. Y este es exactamente, como se anunció, el núcleo de justificación de la presencia en el procedimiento de un Fiscal constitucionalmente encargado de promover la acción de la Justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos.

3.1.3 Régimen de recursos en el procedimiento ordinario.

Más allá de esa vía de impugnación del acuerdo de necesidad de ocupación y como último remedio (especialmente, por tanto, si la irregularidad surge con posterioridad al acuerdo), los artículos 126 LEF y 140 REF contemplan la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo contra la resolución administrativa que ponga fin al expediente.

Lo cierto es que ni la Ley ni la jurisprudencia permiten concretar con demasiada precisión cuál es esa resolución administrativa que pone fin al expediente, máxime teniendo en cuenta que en caso de expropiaciones afectantes a varios titulares las actuaciones dirigidas a la fijación y pago del justiprecio se sustancian con cada uno de ellos, salvo excepciones, en pieza separada (art. 26 LEF). Resulta por tanto obligado llegar a la conclusión de que la resolución que pone fin al expediente es, precisamente, y por eso el Legislador no ha podido concretar más, la que en cada supuesto particular cierre la vía administrativa: a título de ejemplo, puede tratarse de una resolución que excluya de la consideración de «propietario» –y por tanto del expediente– a un determinado interesado, o la que –llegado el caso– desestime o desatienda la pretensión del Fiscal para que se notifique el procedimiento a una persona que a su juicio debería ser destinataria de esa comunicación, lo que produciría el mismo efecto excluyente.

En los casos del art. 5 LEF la legitimación del Fiscal para recurrir ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo no parece cuestionable. El art. 140 REF se refiere, a tal efecto, a «cualquiera que hubiera sido parte en el expediente», y resulta obvio que, por ministerio de la propia ley, al menos a los fines perseguidos por ella –y por la Constitución en la lectura de la norma que aquí se defiende–, la garantía que pretende aportar la intervención de la Fiscalía quedaría vacía de contenido si el órgano expropiante pudiera desvincularse de su dictamen de forma unilateral y sin mayores consecuencias. A lo que, como se ha explicado ya de modo reiterado, hay que añadir que lo constitucionalmente propio de la actuación del Fiscal no es la intervención per se en un procedimiento administrativo, sino la posibilidad de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos (art. 124.1 CE) afectados por ese expediente.

3.1.4 Incidente de nulidad de actuaciones.

Por último, y sin perjuicio de cuantas posibilidades se han examinado en relación con la posible interposición de recursos administrativos y judiciales, conviene tener en cuenta que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone en su art. 74 (trasunto del art. 55 de la LPA de 1958 y 77 de la 30/92) que «Las cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento, incluso las que se refieran a la nulidad de actuaciones, no suspenderán la tramitación del mismo, salvo la recusación». A falta de regulación más explícita (a diferencia de lo que sucede con la revisión de oficio por nulidad de los actos que ponen fin a la vía administrativa, reglada con detalle en los arts. 106 y ss. de la misma Ley 39/2015), esta referencia a un incidente de nulidad de actuaciones abre de modo implícito la posibilidad de solicitar directamente en el procedimiento administrativo la declaración de nulidad de aquellos actos de trámite que, no teniendo previsto en la ley un medio específico de impugnación, incurran en alguno de los supuestos del

art. 47.1 de la Ley 39/2015 como, por ejemplo, la presunta lesión de un derecho fundamental del interesado – art. 47.1.a)– o el haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido – apartado 1.e) del mismo artículo–. Todo ello, claro está, sin perjuicio de lo dispuesto en los arts. 49 a 51 de la Ley 39/2015 en relación con la extensión, conversión y conservación de los actos no necesariamente afectados por el efecto anulatorio.

Nótese que esta solicitud de nulidad, aparte de la ventaja de una notable economía procesal (puesto que el citado art. 74 establece que este incidente no suspende la tramitación), puede ofrecer un fruto positivo incluso en el caso de que sea desestimada: si el problema detectado por el Fiscal es que la Administración no ha justificado adecuadamente en el expediente la concurrencia de uno de los supuestos del art. 5 LEF (por ejemplo, omitiendo la debida acreditación de las gestiones practicadas para localizar y notificar al propietario de un bien al que da por «no comparecido», o la comprobación de que efectivamente el «discapaz» carece de representante legal), es probable que en lugar de declarar la nulidad solicitada proceda a denegarla mediante la justificación – tardía– de las actuaciones llevadas a cabo a tal fin. En tal caso la Fiscalía no verá estimada su pretensión formal – la nulidad del acto–, pero sí conseguirá su verdadero objetivo, que es asegurarse de que se han preservado de manera real y efectiva las garantías que protegen a las personas mencionadas en el art. 5.

Conviene de todos modos delimitar con claridad el radio de acción de este incidente, advirtiendo que si bien el artículo 74 de la Ley 39/2015 posibilita interesar la nulidad de cualquier acto de trámite, el art. 112.1 de la misma Ley, cuando dichos actos de trámite deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, permite interponer directamente recurso de alzada (y potestativo de reposición) cuya desestimación, por consiguiente, abre la vía al recurso contencioso-administrativo. Este matiz debe tomarse en consideración especialmente con la finalidad de evitar que, formulada la mera solicitud de nulidad y desatendida o rechazada dicha pretensión por la Administración, se agote entretanto el plazo para interponer el recurso de alzada. Resulta por ello recomendable que, cuando se trate de actos de trámite que conforme al citado art. 112 sean directamente recurribles, el Fiscal opte por interponer sin más el pertinente recurso.

3.2 Intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento de urgencia.

Pese a cuanto se ha expuesto, conviene advertir que la modalidad general de inicio del procedimiento expropiatorio que, con arreglo al tenor de la LEF, se acaba de describir, no es en la práctica la única ni, de hecho, la más empleada por las Administraciones Públicas. Con frecuencia la declaración de necesidad de ocupación aparece inserta o implícita en otro tipo de actuaciones, como la propia LEF prevé por ejemplo, para los proyectos de obras y servicios (art. 17), las expropiaciones de zonas o grupos de bienes (art. 60) o por incumplimiento de la función social de la propiedad (art. 75.a), amén de los supuestos contemplados en distintas normas sectoriales reguladoras de los más diversos ámbitos de la actividad económica (ordenación del territorio, urbanismo, sector ferroviario, eléctrico, de telecomunicaciones, minas, etc.), que contienen previsiones en el mismo sentido y/o remiten supletoriamente a la LEF.

Especial mención requiere, por tanto, la modalidad urgente del propio procedimiento general regulado en la LEF. Su Exposición de Motivos proclamó el propósito de impulsar un importante cambio de orientación respecto de la anterior ley reguladora de la materia, de 10 de enero de 1879, a la que reprochaba falta de flexibilidad, agilidad y eficacia, recordando que mediante una Ley de 7 de octubre de 1939 «hubo de improvisarse, un tanto bajo el apremio de circunstancias de excepción, un procedimiento de urgencia, a fin de conseguir evitar que la utilización de mecanismos legales fuera de fase pusiera trabas o entorpeciera la acción administrativa al ritmo exigido por la urgencia de la reconstrucción nacional», para reconocer, en fin, «el reiterado uso que de la autorización de urgencia se ha hecho en los últimos años», frente al cual pronosticaba que «merced a la actualización de la legislación en esta materia, la utilización del procedimiento de urgencia podrá atemperarse a su carácter estrictamente excepcional».

Hoy es patente el error de aquel pronóstico y, precisamente, una de las razones de la tendencia a acudir a la vía urgente e, incluso, a abusar de ella es que el procedimiento se simplifica de manera notable en la medida en que, de acuerdo con el art. 52.1 LEF, el trámite de declaración de necesidad de la ocupación, «se entenderá cumplido (...) según el proyecto y replanteo aprobados y los reformados posteriormente», dando derecho a la ocupación inmediata del bien expropiado. Se trata sin duda de la más intensa manifestación del desigmo de agilidad y eficacia que, como se ha expuesto, guía la voluntad del Legislador.

En lo que aquí importa, el hecho de prescindir de la declaración de necesidad de ocupación como tal acto formal, autónomo y expreso, deja fuera de lugar buena parte de las observaciones efectuadas en el apartado

anterior respecto del momento clave para decidir sobre la intervención del Fiscal y las posibilidades de impugnación de la actuación administrativa. Sin embargo, esto no significa que las garantías para los titulares de bienes y derechos afectados por la expropiación sufran una merma, y así lo han recordado expresamente, por ejemplo, la STS de 14 de junio de 1995, rec. 1952/1992, o la ya citada de 18 de febrero de 2011. El artículo 52.2 LEF dispone que tras el acuerdo de declaración de urgencia de la ocupación, «Se notificará a los interesados afectados, según los artículos tercero y cuarto de esta Ley, el día y hora en que ha de levantarse el acta previa a la ocupación (...) con una antelación mínima de ocho días y mediante cédula», ordenando que en caso de que no conste o no se conozca el domicilio del interesado o interesados, se entregue la cédula «al inquilino, colono y ocupante del bien de que se trate, sin perjuicio de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo quinto de esta Ley». Dispone asimismo que «con la misma anticipación se publicarán edictos en los tablones oficiales y, en resumen, en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de la Provincia, en un periódico de la localidad y en dos diarios de la capital de la provincia, si los hubiere».

La identificación a estos efectos de los interesados afectados se hace posible mediante la aplicación del art. 56 REF. De acuerdo con su apartado 1: «El acuerdo en que se declare la urgente ocupación de bienes afectados por una expropiación, deberá estar debidamente motivado, con la exposición de las circunstancias que, en su caso, justifican el excepcional procedimiento previsto en el artículo 52 de la Ley y conteniendo referencia expresa a los bienes a que la ocupación afecta o al proyecto de obras en que se determina, así como al resultado de la información pública en la que por imposición legal, o en su defecto, por plazo de quince días, se haya oído a los afectados por la expropiación de que se trate».

Pues bien, la jurisprudencia (por todas, STS de 12 de enero de 2006, rec. 34/2002, y la citada STS 18-2-2011) ha destacado cómo esta norma no solo establece la obligación de oír a los afectados, sino que además «la forma de oírlos no puede ser otra que la de haberlos identificado previamente, ya nominalmente, ya al menos a través de la mención de su bien o derecho afectado, y ofrecido expresamente, a través de la información pública, la posibilidad de alegar».

Por su parte, el apartado 2 de ese mismo precepto reglamentario añade: «En estos casos no será procedente recurso alguno, pero los interesados, una vez publicada la relación y hasta el momento del levantamiento del acta previa, podrán formular por escrito ante el Organismo expropiante alegaciones a los solos efectos de subsanar posibles errores que se hayan padecido al relacionar los bienes afectados por la urgente ocupación».

Es decir, que previamente a la declaración de urgencia la Administración viene obligada a publicar la relación de bienes expropiables y oír a los afectados, tras lo cual procede (y se hace posible, en realidad, atendiendo en su caso las alegaciones formuladas) llevar a cabo las notificaciones previstas en el citado art. 52.2 LEF. Solo una vez efectuadas dichas notificaciones, ya sin más trámite, «En el día y hora anunciados se constituirán en la finca que se trate de ocupar, el representante de la Administración, acompañado de un perito y del Alcalde o Concejal en que delegue, y reunidos con los propietarios y demás interesados que concurren [que también pueden hacerse acompañar de sus peritos y un Notario], levantarán un acta, en la que describirán el bien o derecho expropiable y se harán constar todas las manifestaciones y datos que aporten unos y otros y que sean útiles para determinar los derechos afectados, sus titulares, el valor de aquéllos y los perjuicios determinantes de la rápida ocupación» (art. 52.3 LEF).

De manera que el momento en que, en estos casos de urgencia, se cierra el proceso de determinación del objeto y los sujetos afectados por la expropiación es el acto mismo de la ocupación provisional, al que lógicamente pueden acudir personas que no han sido citadas sino que han conocido la existencia del procedimiento por otro medio, y al que también por lógica habrá que esperar para poder asegurarse de si comparecen o no los interesados que han sido notificados y, una vez comparecidos, en su caso, unos y otros –los citados y los que no lo fueron– determinar si se da alguno de los restantes supuestos del art. 5.1 LEF. De hecho, como se ha visto, el propio art. 52 LEF contempla expresamente un caso –el único que menciona dicho art. 5 en el resto de la Ley– de intervención del Fiscal, cuando no se ha hallado a los propietarios de un inmueble, pero sí a sus arrendatarios, colonos u ocupantes.

3.2.1 Momento y forma de intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento de urgencia.

A la vista de esta regulación, no es difícil establecer un paralelismo con las pautas indicadas en el apartado anterior para el procedimiento de expropiación ordinaria, en orden a concretar el momento y la forma de intervención de la Fiscalía.



Ya se ha subrayado que la Ley, más allá de la imprecisa referencia del artículo 5 al 18, no acota el momento procedimental de la comunicación que la Administración ha de dirigir al Fiscal. Hay que añadir aquí que para el procedimiento urgente no se establece ninguna norma especial. En el contexto de ese silencio normativo y como también se ha indicado anteriormente, el art. 56 REF, tras establecer los requisitos que debe cumplir el acuerdo en que se declare «la urgente ocupación», recuerda a la Administración el deber de tener en cuenta, en ese acuerdo, el resultado de la información pública que preceptivamente ha de llevarse a cabo. En ese momento ya es perfectamente posible, por tanto, que puedan aparecer datos acerca de la concurrencia de alguno de los supuestos del art. 5 LEF. En consecuencia, igual que sucedía en la tramitación ordinaria, la Administración puede –e incluso debe, a fin de asegurar con la mayor premura la tutela de los derechos del afectado– dirigirse al Fiscal en cualquier momento posterior a la publicidad del inicio del procedimiento, así que tenga conocimiento de los supuestos incluidos en el art. 5.1. LEF.

Ahora bien, atender debidamente tales comunicaciones, formulando las observaciones o peticiones que procedan con arreglo a los criterios de esta Circular, no es incompatible con asegurar en todo caso la finalidad de la intervención del Ministerio Público mediante el cumplimiento de las algunas pautas de carácter general.

Del mismo modo que en el procedimiento ordinario ocurría con la declaración de necesidad de ocupación, el instante en el que, dentro de esta modalidad urgente, el Fiscal está en verdadera disposición de comprobar si el expediente expropiatorio se está siguiendo –y se va a seguir– con plenas garantías para los afectados por cuyos intereses ha de velar es, conforme al art. 5 LEF y por las razones expuestas, el de la formalización del acta previa a la ocupación. Sin perjuicio, como se ha dicho, de las eventuales comunicaciones previas que le pueda cursar la Administración.

Conviene aclarar sin embargo que esto no significa, por más que el texto de la norma se refiera a «los propietarios y demás interesados», que, en tal concepto de interesado, un representante del Ministerio Fiscal tenga que comparecer físicamente en el acto de ocupación provisional. Al contrario, el art. 57.1 del Reglamento, que exige «en todo caso» la presencia del beneficiario, o quién lo represente y llega a disponer la suspensión del trámite si no concurre el Alcalde o su delegado, ni siquiera menciona al Fiscal.

La intervención presencial de un miembro del Ministerio Público en el levantamiento del acta, aun cuando –como ya se ha apuntado– en ese momento ya se conozca la existencia de un supuesto del art. 5 LEF, carece por completo de sentido y utilidad.

El art. 52.3 LEF exige la concurrencia personal de los sujetos convocados a ese acto a los efectos de formular «manifestaciones» o aportar «datos (...) que sean útiles para determinar los derechos afectados, sus titulares, el valor de aquellos y los perjuicios determinantes de la rápida ocupación». Descartados los demás aspectos, ajenos por completo al ámbito de conocimiento del Ministerio Fiscal, el único elemento que podría afectarle es el de la determinación de los titulares de los bienes expropiados. Pero nada puede aportar el Fiscal cuando su intervención en el procedimiento sobreviene a cualquier relación previa con los bienes o sus propietarios, siendo –al revés– la propia Administración quien ha de facilitar a la Fiscalía los datos obrantes en el expediente, para que en ejercicio de su misión constitucional pueda comprobar que el órgano expropiante utiliza y aprovecha correctamente la información disponible (incluida la aportada por los concurrentes al levantamiento del acta previa) para asegurar que el procedimiento expropiatorio se sustancia con plenas garantías, en particular respecto de las personas mencionadas en el artículo 5 de la Ley.

Una interpretación literal, lógica y teleológica de la norma lleva, por tanto, a excluir la participación directa del Fiscal en ese acto presencial; e igualmente a descartar que deba firmar el acta previa, en la medida en que con ello pudiera entenderse que muestra conformidad con su contenido (descripción de los bienes, informaciones aportadas por los concurrentes, etc.), generando así confusión sobre su verdadera posición y la naturaleza y alcance de su actuación en el procedimiento. De manera que lo que realmente importa es que el órgano expropiante se cuide de hacer constar en el acta previa y comunicar acto seguido a la Fiscalía cualquier dato facilitado por los comparecientes que ponga de manifiesto una situación de las contempladas en dicha norma.

En consecuencia, si el Fiscal es convocado a dicho acto presencial, justificará de acuerdo con los precedentes argumentos la improcedencia de tal llamamiento, solicitando expresamente que, una vez formalizada, se le remita copia del acta previa a la ocupación, en la que, en su caso, deben reflejarse debidamente todos los datos y circunstancias relativos a la posible concurrencia de un supuesto contemplado en art. 5 LEF. La notificación del acta al Fiscal acreditará la intervención de este en el expediente y, en su caso, permitirá el ejercicio de su función en los términos que describe esta Circular.

3.2.2 Régimen de recursos en el procedimiento de urgencia.



Por lo que se refiere al régimen de recursos, a los efectos de la intervención del Ministerio Público la diferencia más relevante entre el procedimiento ordinario y el urgente es que en este último, al prescindirse de la declaración –explícita– de la necesidad de ocupación, no se contempla un recurso como el previsto en el art. 22 LEF. Ya se ha citado el art. 56.2 REF que, refiriéndose a la declaración de urgente ocupación, recuerda cómo «En estos casos no será procedente recurso alguno». A primera vista, esto obligaría (art. 140 LEF) a esperar a la conclusión del procedimiento expropiatorio para poder alegar por vía de recurso cualquier lesión de un derecho cuya tutela pueda quedar dentro del ámbito del art. 5 LEF, lo que si bien parece congruente con la prioridad agilizadora de la ley, presumiblemente agudizada en el caso de procedimiento urgente, no deja de resultar en cierto modo contraproducente, al diferir al momento final un eventual efecto anulatorio –y por tanto retroactivo– de la totalidad de las actuaciones, al menos en cuanto afecten al titular del derecho lesionado.

El Tribunal Supremo ha declarado sin embargo –en la misma STS de 9 de marzo de 1993 que se citó en relación con dicho art. 22– que entre los supuestos de aplicación del art. 106.1 de la Constitución (inexistencia de actos inmunes al control jurisdiccional cuando «se trata de enjuiciar la legalidad administrativa»), «desde luego han de incluirse los actos declarativos de la urgencia de la expropiación que presuponen la posibilidad de inmediata ocupación del bien expropiado –art. 52.1 LEF– como emanación y consecuencia del acuerdo de necesidad de ocupación, que por ello es susceptible del control, directo y aislado jurisdiccional». De este modo, aquellos vicios o defectos que puedan imputarse a esa resolución por la que se declara la urgente ocupación (art. 52.1), pueden ser objeto del pertinente recurso (administrativo de alzada –art. 112.1 y 114 Ley 39/2015– y jurisdiccional contra su desestimación).

Por el contrario, la jurisprudencia descarta la posibilidad de recurrir autónomamente el acta previa de ocupación porque «no contiene una determinación que concluya el expediente expropiatorio, o alguna de sus piezas separadas, para permitir de ese modo el acceso al proceso contencioso-administrativo, sino que lejos de ello no supone más que un acuerdo o acto de mero trámite, que no decide directa ni indirectamente el fondo del asunto, ni pone término a la actuación administrativa, ni hace imposible o suspende su continuación, por lo que no encaja en la categoría de acto de trámite que decide directa o indirectamente el fondo del asunto, determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, o produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos de quien lo soporta ...» (STS de 8 de febrero de 2005, rec. 6997/2000 FJ3).

3.2.3 Incidente de nulidad de actuaciones.

Puede ser, no obstante, que el Fiscal considere ya lesionado el derecho de alguno de los sujetos incluidos en el artículo 5 LEF, por ejemplo, por no haber sido citada una persona afectada por la expropiación, pudiendo y debiendo serlo, al propio otorgamiento del acta de ocupación, o como consecuencia de cualquier irregularidad observada en el acto de levantamiento de esta última o con ocasión de su lectura. Adoptar una mera posición de espera para poner de manifiesto este vicio mediante un recurso contra «la resolución que ponga fin al expediente» resulta tan absurdo como antieconómico, teniendo en cuenta que puede acarrear la nulidad de todo lo actuado en cuanto pueda afectar a los derechos de esa persona.

Por ello, tratándose precisamente de actos de trámite según la propia doctrina del Tribunal Supremo que se acaba de citar, el Fiscal que se halle en semejante tesitura puede valorar la posibilidad de plantear a la Administración la directa declaración de nulidad de las actuaciones viciadas (incluida el acta previa) al amparo del art. 74 Ley 39/2015, con arreglo a lo expuesto al tratar del procedimiento expropiatorio «ordinario».

3.3 La posibilidad de intervención de oficio o a petición de los interesados.

Los escenarios analizados en los apartados anteriores parten de la premisa, vinculada obviamente a la concepción originaria y a la práctica aplicativa tradicional de la norma, de que la intervención del Fiscal en los distintos supuestos que la Ley contempla se produce a instancia de la Administración expropiante, al observar la concurrencia de alguna de las situaciones incluidas en el artículo 5 LEF.

La reubicación de esa práctica dentro de los parámetros constitucionales que pretende la presente Circular exige abrir una perspectiva más amplia a la hora de asegurar una tutela efectiva –en último término judicial, como se ha explicado– de los derechos cuya defensa tiene asignada el Fiscal. Desde esa perspectiva, el tenor literal de la propia norma expropiatoria facilita una interpretación según la cual se entenderán las diligencias con el Ministerio Fiscal, cuando se dé cualquiera de las situaciones descritas en el artículo 5 LEF, sin concreción alguna acerca de cuál pueda ser la fuente o el procedimiento en cuya virtud la existencia objetiva de esa situación llega a conocimiento de la Fiscalía. De este modo, el silencio de la Ley abre la posibilidad de que el Ministerio Fiscal



actúe también por propia iniciativa cuando al margen del requerimiento específico de la Administración, detecte la posible concurrencia de alguno de esos supuestos en que la ley reclama su intervención.

Ahora bien, esta afirmación requiere ciertos matices. Por los motivos que ya se han explicado extensamente, relacionados precisamente con ese perfil constitucional del Ministerio Público, la referencia a su iniciativa propia no debe de ningún modo considerarse extensiva a su identificación con el papel de interesado, ni el de sustituto o representante de los interesados. De acuerdo con esos postulados, la misión tuitiva del Fiscal justifica, por ejemplo, que si al examinar el expediente a raíz de una comunicación del órgano expropiante a los efectos del art. 5 LEF, se observa la existencia de otro u otros supuestos incardinables en dicha norma, la Fiscalía se lo haga saber a la Administración, instando las actuaciones oportunas.

En cambio, esa misma perspectiva constitucional excluye que el Fiscal se convierta en intermediario o representante de los interesados o de terceros cuyo deber es manifestarse directamente en el expediente administrativo. La Fiscalía no debe por tanto instruir actuaciones paralelas o previas dirigidas a recabar y trasladar a la Administración informaciones o datos facilitados directamente por quienes deban ser parte en el expediente expropiatorio o intervenir en cualquier otra condición en él, sino, llegado el caso, recordar a estas personas su obligación de aportar tales informaciones y datos al propio expediente. Sin perjuicio, claro está, del uso de la información recibida en orden al ejercicio de las funciones que corresponden al Ministerio Público en su propio ámbito de actuación, por ejemplo, en relación con la protección en el plano civil de las personas con capacidad de obrar judicialmente restringida.

4. SUPUESTOS LEGALES DE INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 5 DE LA LEY DE EXPROPIACIÓN FORZOSA

En las páginas precedentes ya se ha anticipado que la LEF prevé la intervención del Ministerio Fiscal en tres supuestos reseñados en su artículo 5: la incomparecencia en el expediente de los propietarios o titulares, la existencia de una persona con capacidad de obrar limitada que no aparece dotada del correspondiente mecanismo de complemento de dicha capacidad (términos estos a los que es dable traducir la mención que la ley circunscribe a los incapacitados sin tutor o persona que les represente), y, en fin, el carácter litigioso de «la propiedad».

Ya se ha explicado también que la doctrina tradicional, plasmada en la práctica de algunas Fiscalías, venía atribuyendo a la concurrencia de alguno de esos tres supuestos el efecto de situar formalmente al Ministerio Fiscal en el lugar que corresponde al afectado en el expediente expropiatorio, y cómo la vigencia de la Constitución y el EOMF obliga a revisar esa lectura de la norma. Examinados en el apartado anterior los instrumentos disponibles para articular la intervención del Fiscal en el procedimiento, se trata ahora de concretar cuál es el contenido posible de su actuación en cada uno de esos tres supuestos en los que la LEF reclama su presencia.

4.1 Incomparecencia de los propietarios o titulares.

La primera situación descrita en el art. 5.1. LEF consiste en que no comparecieren en el expediente los propietarios o titulares.

El tenor literal de la norma invita a dos interpretaciones extremas: cabe entender que se trata exclusivamente de aquellos casos en que, habiendo sido efectivamente identificado, localizado y notificado o citado el titular o propietario (en el sentido de los artículos 3 y 4 LEF), este no se presenta –voluntaria o involuntariamente– en el procedimiento, o, por el contrario, que el Legislador pretende la sustitución de todo propietario ausente, con independencia de que sea conocido, haya sido localizado o se le haya comunicado la existencia del procedimiento.

Sin embargo, si de lo que se trata es, como se ha explicado, de asignar al Ministerio Fiscal una función tuitiva en relación con el derecho de determinados ciudadanos a estar informados y a poder tomar parte eficazmente en los expedientes administrativos que afectan a sus intereses, ninguna de esas dos lecturas parece atinada.

4.1.1 Falta de identificación del titular.

En primer lugar, la persona mayor de edad y con plena capacidad de obrar que, debidamente notificada y citada para comparecer en un expediente de expropiación se abstiene de hacerlo, queda por razones obvias, ya también expuestas, fuera de ese ámbito de singular tutela que justifica la injerencia del Fiscal en un terreno

característicamente propio del derecho privado como es la defensa de la propiedad en un estricto plano patrimonial.

Por tanto, si quienes con arreglo a los citados artículos 3 y 4 LEF han de ser llamados al procedimiento están efectivamente identificados y se les ha notificado con éxito cualquier actuación que les permita conocer la existencia del expediente, el Fiscal deberá abstenerse de cualquier intervención, por mucho que no hayan comparecido en el procedimiento.

Entender que el artículo 5.1. LEF sitúa de forma automática al Fiscal en la posición de cualquier afectado por la expropiación que no comparezca en el expediente, con independencia de si este ha sido identificado, localizado o citado, constituye una interpretación aún si cabe más incompatible con una lectura constitucional de la norma, puesto que a esa injerencia en el ámbito patrimonial privado se suma una situación de manifiesta indefensión. La jurisprudencia es clara al exigir que se agoten las vías de comunicación con el interesado, «no siendo bastante para garantizar sus derechos el verificar las publicaciones que ordena la legislación expropiatoria, su citación mediante anuncios o la intervención del Ministerio Fiscal...» (STS de 14 junio de 1995 Tribunal Supremo Sala 3.ª, rec. 1952/1992 FJ4, ya mencionada).

Por ello es imprescindible examinar cada uno de esos supuestos y determinar qué puede y qué debe hacer el Fiscal en cada caso.

La falta de identificación del titular de un bien puede deberse a una insuficiente o incorrecta actividad de indagación. Por ello han de examinarse cuidadosamente las actuaciones que el órgano expropiante ha desplegado, con el fin de comprobar que actuó con la diligencia exigible tanto en el cumplimiento de las exigencias de publicidad –identificación correcta de las fincas, etc.– como especialmente en la consulta de los registros a los que aluden los artículos 3 y 4 LEF, sin olvidar la mención final del art. 3.2 a quienes aparezcan pública y notoriamente como propietarios.

Es muy importante subrayar que del artículo 3 LEF se desprende un orden preceptivo de prioridades para la búsqueda, al exigir que «salvo prueba en contrario» la Administración considere titular o propietario a quien conste con este carácter «en registros públicos que produzcan presunción de titularidad, que solo puede ser destruida judicialmente». Sin embargo, en la práctica no es infrecuente que los órganos expropiantes se limiten a consultar los registros fiscales, en particular el Catastro, de modo contrario a lo que establece la norma y tal y como ha declarado la jurisprudencia del TS. Esa práctica es contraria a la norma y así lo ha declarado reiteradamente el Tribunal Supremo (por todas, STS de 26 de enero de 2005, rec. 2026/01, y 1-12-2008, rec. 3910/2005).

Comprobado que el Registro de la Propiedad y, en su defecto, los registros fiscales no arrojan datos útiles para la identificación o localización del interesado, deben agotarse, de acuerdo con el mismo art. 3 LEF, otras vías eventualmente reveladoras del ejercicio público y notorio de la propiedad, por lo que el Fiscal debe vigilar en estos casos que se hayan efectuado y documentado en el expediente las pertinentes comprobaciones dirigidas a obtener cualquier dato facturas de consumos, pago de tasas o precios públicos, etc., que permita averiguar quién actúa como titular del bien.

Un supuesto singular es el del titular identificado pero fallecido. En estos casos será pertinente comprobar si la Administración ha llevado a cabo alguna actuación para localizar a los posibles herederos. Conviene recordar al respecto que en el Ministerio de Justicia se lleva no solo un registro de actos de última voluntad sino también otro de Actas de Notoriedad de declaración de herederos abintestato, que pueden aportar información valiosa.

En suma, la omisión o la incorrecta práctica de las actuaciones dirigidas a comprobar la titularidad, o de los trámites de información pública que la Ley exige –con el fin, entre otros, de facilitar la presentación espontánea de los afectados–, determinan una clara infracción del derecho de los interesados a comparecer en el procedimiento administrativo y disfrutar en él de las garantías que les reconocen la propia LEF, y más genéricamente el art. 53 L. 39/2015; y con ello, una potencial vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Por ello, el Fiscal que reciba una comunicación al amparo del artículo 5 LEF por razón de incomparecencia de los titulares debe comprobar en todo caso, cualquiera que sea el motivo al que la Administración atribuya esa incomparecencia, que se ha dado el debido cumplimiento a las exigencias legales citadas, instando en su caso su correcta ejecución o interponiendo el recurso que proceda conforme a lo indicado en esta Circular.

Por último, cabe la posibilidad de que el órgano expropiante concluya, tras las oportunas pesquisas, que ciertamente el bien expropiado carece de titular conocido. En tal caso el Fiscal debe contemplar la posibilidad de que resulte aplicable, en función de las concretas circunstancias concurrentes, el artículo 17 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas:



«Artículo 17. *Inmuebles vacantes.*

1. Pertenecen a la Administración General del Estado los inmuebles que carecieren de dueño.

2. La adquisición de estos bienes se producirá por ministerio de la ley, sin necesidad de que medie acto o declaración alguna por parte de la Administración General del Estado. No obstante, de esta atribución no se derivarán obligaciones tributarias o responsabilidades para la Administración General del Estado por razón de la propiedad de estos bienes, en tanto no se produzca la efectiva incorporación de los mismos al patrimonio de aquélla a través de los trámites prevenidos en el párrafo d) del artículo 47 de esta ley.

3. La Administración General del Estado podrá tomar posesión de los bienes así adquiridos en vía administrativa, siempre que no estuvieren siendo poseídos por nadie a título de dueño, y sin perjuicio de los derechos de tercero.

4. Si existiese un poseedor en concepto de dueño, la Administración General del Estado habrá de entablar la acción que corresponda ante los órganos del orden jurisdiccional civil.»

En este singular supuesto, cuando el órgano expropiante forme parte de la Administración General del Estado, el Fiscal deberá limitarse a advertir de la circunstancia expuesta, a los efectos de que resuelva sobre la eventual procedencia de dejar sin efecto el procedimiento expropiatorio. Si se trata de otra Administración, deberá ponerlo en su conocimiento a los efectos de que la Administración titular sea tenida, con las consecuencias a que haya lugar, por propietaria del bien.

4.1.2 Falta de localización del titular.

La falta de localización de los titulares correctamente identificados puede traducirse también en la lesión de su derecho a intervenir en el procedimiento. En estos casos, tras haber comprobado que la identificación se ha efectuado correctamente según lo indicado en el apartado anterior, procede examinar las actuaciones llevadas a cabo por el órgano expropiante para localizar a la persona en cuestión. La falta absoluta de constancia en los registros consultados de un domicilio o la frustración de las notificaciones porque el interesado no reside realmente en el que conste, constituyen causa bastante si el Fiscal comprueba que la actuación administrativa dirigida a la búsqueda ha sido razonablemente proporcionada para considerar que el interesado en cuestión es ilocalizable. En el caso de que esa imposibilidad de localización se ponga de manifiesto como consecuencia del fracaso de los intentos de notificar, la actuación de la Administración habrá de valorarse principalmente en función del cumplimiento de las exigencias que sobre esta materia se exponen en el apartado siguiente.

Hay que recordar en este punto que para los supuestos de urgencia de la ocupación rige la norma especial (art. 52, segunda LEF) conforme a la cual «se entregará la cédula al inquilino, colono y ocupante del bien de que se trate, sin perjuicio de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo quinto de esta Ley». Nótese el alcance de esta última remisión: la entrega de la cédula a los poseedores u ocupantes no significa que pueda prescindirse en el procedimiento de los titulares del bien. Si estos no comparecen procede la intervención del Fiscal, que deberá dar cumplimiento a cuanto se establece en esta Circular para el supuesto de incomparecencia.

4.1.3 Régimen de notificaciones.

Por lo que se refiere al régimen de notificaciones, parece pertinente recordar que el REF establece algunas normas específicas en la materia, en concreto respecto del acuerdo de necesidad de ocupación (art. 20). En todo caso resulta de aplicación, en general, el régimen establecido por los artículos 40 y siguientes de la Ley 39/2015. En este punto hay que hacer también especial referencia a la novedosa normativa sobre identificación y medios de representación contenida en el Título I de dicha Ley, y a cuanto en ella se dispone sobre utilización y funcionamiento de las sedes electrónicas de las Administraciones Públicas, si bien es obvio que los cambios en el procedimiento de notificación no afectan a la determinación de los actos que han de notificarse, ni al contenido de la notificación, ni por supuesto a los sujetos que deben ser notificados conforme a la LEF y su Reglamento, por lo que la novedad no incide específicamente en el objeto de la presente Circular.

Sí cabe recordar, con carácter general, que el Tribunal Constitucional (por todas, STC n.º 133/2009, de 1 de junio, FJ 4) considera «aplicable a las notificaciones administrativas su doctrina sobre la necesidad de



emplazamiento personal de todos los interesados en los procesos judiciales, siempre que ello sea factible, en la medida en que la defectuosa realización de los mismos puede impedir la impugnación de los actos administrativos, con lo que se cercena la posibilidad de que sean revisados judicialmente y se priva, en consecuencia, al recurrente de obtener una tutela judicial efectiva (...) (STC n.º 291/2000, de 30 de noviembre, FJ 5)».

Un buen resumen de las consecuencias que arrastra ese traslado de garantías al ámbito administrativo se recoge en la Sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 21 de enero de 2016 (rec. 177/2013), que por su interés compilatorio cabe reproducir aquí: «La buena fe (...) no sólo resulta exigible a los administrados, sino también a la Administración. En particular, esta buena fe obliga a la Administración a que, aun cuando los interesados no hayan actuado con toda la diligencia debida en la comunicación del domicilio (bien porque no designaron un domicilio a efectos de notificaciones, bien porque los intentos de notificación en el indicado han sido infructuosos), antes de acudir a la notificación edictal o mediante comparecencia, intente la notificación en el domicilio idóneo, bien porque éste consta en el mismo expediente (SSTC 76/2006, de 13 de marzo, FJ 4; y 2/2008, de 14 de enero, FJ 3), bien porque su localización resulta extraordinariamente sencilla, normalmente acudiendo a oficinas o registros públicos (SSTC 135/2005, de 23 de mayo, FJ 4; 163/2007, de 2 de julio, FJ 3; 223/2007, de 22 de octubre, FJ 3; 231/2007, de 5 de noviembre, FJ 3; y 150/2008, de 17 de noviembre, FJ 4)».

Esa doctrina exigente de una conducta proactiva de la Administración en la búsqueda de los afectados por el expediente expropiatorio ha de ser convenientemente tenida en cuenta por el Ministerio Fiscal a la hora de responder a la llamada del órgano expropiante.

En todos los casos de los anteriores apartados la intervención del Ministerio Fiscal debe contraerse, como ya se ha expuesto, a requerir a la Administración para que, anulando si resulta imprescindible los trámites defectuosamente llevados a cabo, proceda a cumplimentar correctamente las actuaciones conducentes a la debida identificación, localización y notificación de las personas que han de intervenir en el expediente, con arreglo a las normas de la LEF, de su Reglamento y de la Ley de Procedimiento Administrativo Común.

Con el fin de asegurar la eficacia de su actuación el Fiscal deberá, además, asegurarse de que ulteriormente se le notifica la resolución del incidente o la que ponga fin al procedimiento, de modo que pueda comprobar la adecuada ejecución de las actuaciones solicitadas, con el fin de poder reaccionar en consecuencia. De este modo, si hubiera tenido conocimiento de la irregularidad en un momento inicial del expediente, al tiempo de requerir al órgano expropiante para su subsanación interesará que se le notifique, una vez formalizada, el acta de declaración de necesidad de la ocupación, en su caso, o el acta previa de ocupación. En otro caso podrá valorar, como se expuso en su momento, la posibilidad de recurrir directamente en alzada –y en vía judicial– contra estas resoluciones, tal y como se ha descrito en los respectivos apartados.

Debidamente agotadas sin éxito todas las vías para identificar, localizar o notificar el procedimiento a los titulares de los bienes o derechos expropiados, procede la consignación del justiprecio de acuerdo con los artículos 50 LEF y –más claramente aún– 51.1 REF, que dispone que «Se consignará la cantidad a que asciende el justo precio en los casos siguientes: (...) c) Cuando comparezca el Ministerio fiscal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo quinto de la Ley».

Así deberá instarlo por tanto el Fiscal. Pero ya se han expuesto las razones por las que, al margen de esa mera solicitud, deberá abstenerse de cualquier otra intervención en cualesquiera tareas dirigidas a su cuantificación (tasaciones, etc.) y pago, que operan en la esfera estrictamente patrimonial del interesado.

Debidamente agotados –aun sin éxito– los recursos para asegurar la presencia de este en el procedimiento, y preservado por tanto su derecho a comparecer en el expediente, donde en su caso podrá efectuar las reclamaciones pertinentes, hay que reiterar –y así se le recordará al órgano expropiante, llegado el caso– que, pese al tenor de la norma preconstitucional, la misión del Ministerio Público no incluye la defensa y representación de los intereses patrimoniales de personas con plena capacidad de obrar en un expediente administrativo.

Cabe en fin la posibilidad de que, con ocasión del examen de las actuaciones por cualquiera de los motivos previstos en la ley, el Fiscal observe irregularidades o errores de identificación, localización o citación determinantes de la incomparecencia de algún interesado o que de otro modo pueden afectar al efectivo ejercicio de sus derechos. Como ya se ha señalado, aunque la LEF no contempla una intervención de oficio, la misión genérica de tutela de los derechos de los ciudadanos exige que lo ponga de manifiesto al órgano expropiante, instando las actuaciones oportunas. Nótese que, incluso en el peor de los casos –que se desatienda la pretensión de la Fiscalía– esta intervención nunca será estéril, puesto que impedirá al órgano expropiante alegar, frente a una



eventual reclamación posterior de los legítimos titulares, buena fe o falta de conocimiento respecto del error cometido o del defecto detectado.

De todos modos, esto no quiere decir –y es importante subrayarlo– que, más allá de esa posible detección ocasional de un defecto de procedimiento, el Fiscal tenga el deber de comprobar de forma sistemática que todos los afectados por la expropiación que tienen derecho a que se entienda con ellos el expediente han sido debidamente identificados y notificados. Aparte de que por evidentes razones vinculadas al art. 124 CE la Fiscalía no es una especie de órgano de apoyo o tramitador auxiliar del órgano expropiante, hay que señalar que ese control generalizado solo sería posible si la Administración viniera obligada a dar traslado al Fiscal de todos los procedimientos de expropiación, lo que no se corresponde ni con el texto legal ni con la finalidad del art. 5.1 LEF.

4.2 Existencia de propietarios o titulares con discapacidad y sin tutor o persona que los represente.

El segundo supuesto de intervención del Fiscal en el procedimiento de expropiación, con ser el que resulta más fácil de comprender y justificar desde una óptica actual y constitucional de la misión del Ministerio Público, exige acotar algunos aspectos tanto de la definición del supuesto mismo como de la finalidad que se puede atribuir a la norma en ese contexto de actualidad.

Para empezar, hay que advertir que la mención del art. 5.1 LEF a los incapacitados hoy ha de entenderse referida a todas las personas discapaces que carezcan de apoyo que complementen su capacidad jurídica, en los supuestos que respectivamente contempla el Código Civil, y tan solo en la medida en que la decisión judicial de modificación de la capacidad pueda afectar al ejercicio de los derechos del propietario o titular de un bien en el procedimiento expropiatorio.

Es además razonable entender, de nuevo desde una perspectiva actual del problema, que, aunque la LEF no los cite expresamente, deben considerarse incluidos también en el ámbito de aplicación de esta norma los menores que carezcan de representación legal. Es cierto que en nuestros días esa carencia del oportuno mecanismo de sustitución o complementación de la capacidad resulta estadísticamente improbable, en particular en el caso de los menores cuya tutela en caso de desamparo se defiende, como es sabido, automáticamente a cargo del Ente Público correspondiente (art. 239 del CC). Pero de todos modos no es imposible que en determinadas circunstancias pueda darse la situación prevista en el art. 5 LEF –por ejemplo, por desconocerse hasta el momento la situación de desamparo del menor–, de modo que incluso conforme la legislación civil aplicable el mecanismo de cierre de la tutela de los derechos de estas personas sea, precisamente, el Ministerio Fiscal (arts. 238 o 239.3 CC etc.).

Pese a esa relectura actualizadora del supuesto contemplado por la norma, resulta no obstante inevitable reconocer la dificultad de encaje que presentan algunos de los objetivos perseguidos por el Legislador de 1954 en el modelo actual de protección de los derechos de las personas más vulnerables.

Como se ha expuesto, en estos casos la LEF busca esencialmente simplificar el trámite, allanando el camino al procedimiento de determinación y consignación del justiprecio que, en definitiva, se lleva a cabo sin intervención del titular del bien, lo que a su vez deja franca la vía para la ocupación inmediata del bien expropiado.

Por si el propósito del Legislador no quedase suficientemente claro, el artículo 6 LEF va aún más allá: «Los que no puedan enajenar sin permiso o resolución judicial los bienes que administren o disfruten se considerarán, sin embargo, autorizados para verificarlo en los supuestos de la presente Ley. Las cantidades a que ascienda el justo precio se depositarán a disposición de la autoridad judicial para que les dé el destino previsto en las Leyes vigentes».

Es decir, que la Ley por una parte permite con carácter general, mediante la simple citación del Fiscal, la expropiación inaudita parte de bienes cuyos titulares tienen la capacidad de obrar modificada judicialmente, pero carecen de tutor o curador, y, además, exista o no organismo de protección, dispensa de la necesidad de autorización judicial si esta fuera exigible para los actos de disposición patrimonial de la persona de que se trate.

Pues bien, la posibilidad de que el Fiscal se enfrente a este tipo de situaciones choca, como ya se ha subrayado también, con la naturaleza eminentemente económica y patrimonial de los intereses en juego. En la normativa actual el papel reservado al Ministerio Público en relación con los menores y con los mayores con capacidad de obrar limitada se contrae esencialmente (vid. los citados arts. 238 y 239 CC., el art. 158 del mismo cuerpo legal o la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia) a instar y facilitar la pertinente provisión de los instrumentos legales de protección, pero no a ejercer por sí mismo esas funciones tuitivas.

Por consiguiente, esa misma deberá ser la orientación del papel de la Fiscalía en estos supuestos mencionados por la LEF. De acuerdo con esa lógica, en caso de que la Administración ponga en conocimiento del

Fiscal que una persona menor de edad o necesitada de un complemento de apoyo en su capacidad jurídica aparece como parte interesada en el expediente y carece del pertinente mecanismo de apoyo que complementa su capacidad, el Fiscal especialista en materia contencioso-administrativa, que previsiblemente será quien reciba esa comunicación, deberá de inmediato informar, facilitándoles los antecedentes necesarios, a los Fiscales especialistas en protección de menores o en discapacidades, según los casos, con el fin de que a la mayor brevedad posible puedan adoptar o instar en vía judicial, si procede, la adopción de la medida pertinente para asegurar la defensa de los intereses patrimoniales del afectado en el proceso expropiatorio. Esta actuación se pondrá simultáneamente en conocimiento de la Administración expropiante, a la que por conducto del Fiscal de contencioso-administrativo se informará, en su caso, de las decisiones adoptadas, debiendo igualmente asegurarse el Fiscal especialista que corresponda (menores o discapaces) de que las resoluciones judiciales que en su caso recaigan sean notificadas directamente a dicha Administración o, en su defecto, que le sean trasladadas a través de la propia Fiscalía. Se trata, en definitiva, de procurar que a la mayor brevedad posible los intereses económicos del expropiado obtengan la debida tutela en el expediente administrativo.

A tal fin resulta evidentemente imprescindible un ágil y eficaz funcionamiento de los mecanismos de coordinación interdisciplinar entre las distintas especialidades implicadas dentro de cada Fiscalía. Por ello, los Fiscales Jefes deberán adoptar las medidas necesarias para facilitar y asegurar el eficaz desempeño de esta tarea.

Cabría en fin plantearse si, en tanto se proveen esas medidas, que ocasionalmente pueden requerir incluso un procedimiento judicial, el Fiscal puede solicitar la suspensión del expediente expropiatorio. Si se atiende al tenor de la LEF y a los objetivos descritos en su exposición de motivos parece claro que tal posibilidad resultaría frontalmente contraria al objetivo perseguido por el Legislador y de hecho la suspensión planteada conduciría prácticamente a una derogación de facto del procedimiento legal de consignación del justiprecio, que perdería por completo su razón de ser en la medida en que, provisto el expropiado del oportuno instrumento de defensa de sus intereses, desaparecería el presupuesto de hecho contemplado en el artículo 5.1 LEF y, con él, su única consecuencia legal tangible que es, como se ha dicho, la mencionada consignación.

Pero ya se ha advertido que el propósito esencial de esta Circular es releer el texto de esa Ley a la luz de la Constitución. Sin duda el sistema de consignación del justiprecio puede permitir, a posteriori, el ejercicio de acciones –incluida la de nulidad– en caso de disconformidad con el procedimiento o el resultado de las operaciones dirigidas a su cuantificación. En este sentido pueden entenderse preservados los derechos de los afectados, aun cuando su eficaz tutela obligue a acudir a ese tipo de actuaciones impugnatorias. Sin embargo, excepcionalmente pueden darse situaciones en las que la privación del bien expropiado o la propia determinación del justiprecio puedan incidir seriamente en el entorno material, económico o incluso personal del interesado (piénsese, por ejemplo, en la expropiación de la vivienda habitual, sin recurso alternativo disponible), generando una situación de riesgo para sus derechos e intereses de imposible o muy difícil restitución. En estos supuestos singulares, y atendiendo a las concretas circunstancias de cada caso, el Fiscal sí podría ponderar la decisión de instar, en tanto se adoptan las medidas necesarias para asegurar la defensa de los derechos e intereses del expropiado en el expediente, la suspensión de su tramitación en cuanto específicamente afecte a esas consecuencias de difícil reparación, siempre que se den los requisitos que exigen el art. 56 Ley 39/2015 y la jurisprudencia para la adopción de medidas provisionales.

Existen precedentes en los que, no obstante, el tenor literal de la LEF, el Tribunal Supremo ha admitido una medida de suspensión cautelar cuando concurren los requisitos legalmente exigibles para su adopción. Así, la STS de 6 de octubre de 2011 (rec. 676/2008), decía: «Es cierto que la medida de suspensión del plazo para resolver sobre el justiprecio adoptada en vía administrativa por el Jurado de Expropiación no encuentra cobertura en ninguno de los supuestos que relaciona el artículo 42.5 de la Ley 30/1992. En este sentido, de una lectura aislada del precepto podría entenderse que la enumeración que éste recoge es cerrada, que es precisamente lo que sostiene el recurrente cuando expresa que la misma "tiene un carácter limitativo o de numerus clausus", lo cual implicaría, siguiendo este planteamiento, la imposibilidad de suspender el procedimiento fuera de los casos expresamente contemplados en él. Ahora bien, si se hace una interpretación sistemática de los artículos 42.5 y 72.1 de dicho texto legal, la conclusión a la que cabe llegar es que, aun no dándose ninguno de los supuestos del artículo 42.5, cabe la suspensión del procedimiento siempre que se base en el citado artículo 72, precepto que no precisa qué tipo de medidas provisionales pueden adoptarse. Ello se debe a que cualquier medida provisional (incluida por supuesto la clásica suspensión cautelar) es procedente siempre que el órgano administrativo estime que es oportuna para garantizar la eficacia de la resolución que pudiera recaer.»

La aplicación de los mismos argumentos a los actuales artículos 22 y 56 de la Ley 39/2015 conduce a idéntica conclusión. Y en todo caso conviene recordar que el art. 22.1.g) Ley 39/2015 contempla la suspensión del

procedimiento cuando para su resolución sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional. En determinados casos esta norma puede resultar aplicable, si lo indispensable incluye la tutela de los derechos fundamentales del afectado frente a situaciones irreversibles o susceptibles de generar perjuicios de imposible o extraordinariamente difícil reparación.

4.3 Propiedad litigiosa.

La misma filosofía originariamente inspiradora de la presencia del Fiscal en el procedimiento de expropiación, al servicio de la agilización de sus trámites, tal y como reiteradamente se ha explicado, condujo sin duda al Legislador a utilizar también ese instrumento en un supuesto más —el carácter litigioso de los bienes o derechos expropiados— que, a diferencia de los anteriores, resulta técnicamente imposible reconducir, con los parámetros constitucionales y legales de hoy en día, al ámbito de actuación del Ministerio Público.

Huelga reiterar las razones, ya extensamente examinadas, por las que la pendencia de un conflicto acerca de la titularidad del objeto de expropiación, cuando quienes participan en la controversia son personas mayores de edad con plena capacidad de obrar y han sido debidamente notificadas de la existencia del procedimiento (por definición y por eliminación de los anteriores ese es exactamente el supuesto descrito en el inciso final del artículo 5.1 LEF) se inscribe netamente en la intersección de dos áreas igualmente ajenas al ámbito de actuación del Fiscal: la esfera patrimonial privada de los afectados y el ejercicio de su derechos como ciudadanos plenamente hábiles para la defensa de sus intereses frente a la Administración expropiante.

Es verdad que el apartado 2 del artículo 5 LEF, cuando establece «También serán parte en el expediente quienes presenten títulos contradictorios sobre el objeto que se trata de expropiar», dejando aún más en evidencia la indefinición del papel del Fiscal, no da forzosamente cobertura, en una interpretación restrictiva, a todos los supuestos imaginables de propiedad litigiosa, puesto que la litigiosidad, entendida como imposibilidad de concreción indubitada y terminante de la titularidad, puede derivar de situaciones no necesariamente vinculadas a la existencia de títulos contradictorios stricto sensu, sino generadas por la mera insuficiencia del título —no controvertido— para individualizar los derechos de los titulares en el plano cuantitativo o cualitativo (piénsese, por ejemplo, en las situaciones sucesorias mortis causa sin partición de la herencia).

Alternativamente, cabría reconducir también estos supuestos a la norma citada mediante una interpretación más laxa de su texto, que incluso podría resultar más conforme, si no a la letra, sí a la finalidad de la norma, que sin duda alguna responde al reiterado propósito del Legislador de eliminar a todo trance cualquier obstáculo capaz de ralentizar la maquinaria expropiatoria.

En suma, la función que cumple el artículo 5.2 consiste en incorporar al procedimiento a todos los posibles beneficiarios del justiprecio para no tener que esperar a que se decida quién lo será finalmente. De hecho, el Tribunal Supremo ha incluido en este supuesto (ya se ha citado la STS de 1 de diciembre de 2008) la controversia entre quienes aparecen como titulares en el Registro de la Propiedad y quienes figuran como propietarios en el Catastro, de modo que la prioridad impuesta por el artículo 3 LEF a la Administración a la hora de identificar al dueño no implica que «confluyendo sobre un mismo bien varios interesados habilitados por títulos diversos, los amparados por el Registro de la Propiedad desplacen automáticamente a quienes hacen valer una matrícula administrativa o la general y pública reputación». Una cosa es, por tanto, a quién debe dirigirse el órgano expropiatorio, y otra cosa que su título no pueda ser calificado de litigioso frente a la pretensión de otros interesados. Se trata —prosigue la citada sentencia— de que «las diligencias se entiendan con las personas que presentan títulos, en principio, justificativos, para que, en tanto se dilucida ante la jurisdicción competente la titularidad, el procedimiento siga su curso y, llegado el caso, se consigne el justo precio a fin de que, en su momento, lo reciba quien resulte ser el legítimo dueño», con lo que «se evita así una demora que no haría más que perjudicar el fin de la expropiación». Y, además —cabría añadir— se previenen las consecuencias anulatorias que podrían derivar de la exclusión del procedimiento de quien finalmente acabe acreditándose como verdadero propietario.

Pues bien, precisamente por ese motivo —el de la preservación ex lege de los derechos de todos los interesados—, resulta irrelevante a los efectos que aquí interesan optar por uno u otro concepto de «bien litigioso». Desde el momento en que la propia norma asegura que todos los interesados puedan ejercer sus derechos en el expediente de expropiación, carece de objeto cualquier intervención del Fiscal dirigida a la tutela o garantía de los derechos de los ciudadanos frente a la Administración que, como se ha expuesto repetidamente, constituye la única justificación actual viable para la presencia del Ministerio Público en estos procedimientos. Desde ese punto de vista, semejante actuación constituiría, por el contrario, una inconcebible intromisión en el ejercicio de los derechos de los afectados.

De ahí que, cuando la Administración requiera la intervención de la Fiscalía en un supuesto de esta clase, el Fiscal deba limitarse a exponer, en el sentido expuesto, las razones por las que tal intervención no procede. Sin perjuicio, claro está, de realizar las observaciones que ocasionalmente estime oportunas en la línea apuntada en el apartado IV.1, in fine, de esta Circular, en particular las relacionadas con la falta o insuficiencia de notificación a personas con las que deban entenderse las actuaciones de acuerdo con los artículos 3 y 4 de la Ley, aunque su título sea litigioso.

5. FORMA DE LOS ACTOS DEL MINISTERIO FISCAL Y FISCALÍAS COMPETENTES EN MATERIA DE RECURSOS

Ya se ha razonado que la presencia del Fiscal en el procedimiento administrativo de expropiación solo cobra sentido si se conecta a su misión de promover la acción de la Justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos. Es la perspectiva de que eventualmente resulte necesario acudir a los Tribunales para impetrar la tutela de esos derechos, lo que legitima esa presencia fiscalizadora del Ministerio Público. Pero a su vez esa proyección postulante ante la Justicia condiciona la forma en que ha de configurarse la intervención en el expediente expropiatorio.

El artículo 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal dispone en su inciso final que «También podrá el Fiscal incoar diligencias preprocesales encaminadas a facilitar el ejercicio de las demás funciones que el ordenamiento jurídico le atribuye». Resultando incuestionable, según se acaba de observar, la dimensión preprocesal de la actuación que el artículo 5 LEF encomienda al Fiscal, no cabe duda de que deberá llevarse a cabo en todo caso bajo dicha forma de diligencias preprocesales, que habrán de incoarse así que se reciba la primera comunicación de la Administración expropiante, dándoles el curso que sea pertinente, ya sea hasta su conversión en un procedimiento judicial contencioso-administrativo o, si no es el caso, hasta su archivo por no proceder el ejercicio de acción judicial alguna.

En todo caso, dado que básicamente se trata de proteger los derechos de los afectados, es importante que las sucesivas actuaciones que resulten relevantes a tal fin sean documentadas de forma clara y ordenada y, por supuesto, que la resolución debidamente motivada de conclusión de las diligencias, y todas las demás que se estimen relevantes para el ejercicio de sus respectivos derechos y funciones, se comuniquen a los interesados, si estuvieren localizables, y a la Administración u órgano expropiante.

En relación con la competencia, es práctica generalizada en la actualidad que las distintas Administraciones, en caso de entender aplicable el artículo 5 LEF, se dirijan a las Fiscalías Provinciales, y más concretamente a la de la provincia en que está situado –en su totalidad o en su mayor extensión– el bien objeto de expropiación o sobre el que recae el derecho expropiado. Razones organizativas aconsejan mantener esa práctica en lo que se refiere a la recepción del expediente, la incoación de las diligencias preprocesales y el examen de las actuaciones, así como respecto de la intervención del Fiscal en el expediente expropiatorio solicitando la práctica de actuaciones, la nulidad (vía art. 74 Ley 39/2015) de las que proceda o interponiendo los pertinentes recursos administrativos.

Sin embargo, cuando con arreglo a las indicaciones de la presente Circular el Fiscal encargado del expediente considere que procede interponer un recurso contencioso-administrativo, análogas razones operativas y de organización conducen a residenciar la decisión de formalizarlo y la tramitación procesal subsiguiente en la Fiscalía que corresponda al órgano judicial que habrá de conocer de dicho recurso. Para ello, el Fiscal encargado del despacho del expediente deberá, a través de su Fiscal Jefe o con arreglo al procedimiento que este establezca, remitir las actuaciones –guardando copia– a la Fiscalía que corresponda en función del órgano judicial competente (en general se tratará de la Fiscalía de la Comunidad Autónoma, pero no es descartable la competencia de la Audiencia Nacional e incluso la del Tribunal Supremo), adjuntando a dicha documentación un informe debidamente razonado, expresivo de los fundamentos fácticos y jurídicos en los que a su juicio debe apoyarse el recurso y de los motivos por los que entiende que procede su interposición.

Recibida dicha documentación, la Fiscalía competente para interponer el recurso incoará a su vez diligencias preprocesales, y resolverá al respecto, manteniendo informada de sus actuaciones y de las resoluciones judiciales que en su caso recaigan a la Fiscalía de origen. Asimismo, solicitará de esta Fiscalía cuanta información o documentación complementaria fuera precisa para su actuación.

6. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA CIRCULAR

Como es sabido y ya se ha apuntado, aparte del régimen general –con la examinada modalidad urgente– de la LEF, el ordenamiento jurídico español regula diversos procedimientos especiales –o especialidades procedimentales– aplicables a la expropiación de determinados bienes o derechos, en función de su naturaleza o del motivo o finalidad de la expropiación. El Título III de la propia Ley de Expropiación Forzosa incluye algunos supuestos (expropiación por zonas o grupos de bienes, por incumplimiento de la función social de la propiedad, de bienes de valor artístico, histórico y arqueológico, por entidades locales o por razón de urbanismo, que dé lugar al traslado de poblaciones, por causa de colonización o de obras públicas, por razones de defensa nacional y seguridad del Estado), y cabría reseñar otros casos, entre los cuales sin duda el más relevante es el de las denominadas expropiaciones urbanísticas.

Las especialidades derivadas de esas normas no inciden de manera sustancial en las consideraciones de la presente Circular. Como puede deducirse de lo expuesto al tratar de las modalidades ordinaria y urgente del procedimiento general de expropiación regulado por la LEF, lo relevante desde la perspectiva del Fiscal es que las actuaciones que requieren la intervención, participación o conocimiento de los sujetos mencionados en el art. 5 de dicha Ley se lleven a cabo con todas las garantías necesarias para asegurar la efectividad de sus derechos. Esa pauta permanece invariable en la medida en que dichas normas especiales, ya sea por constituir meras variaciones del procedimiento general de la LEF, ya sea por remitir a sus disposiciones, obviamente incluido el citado art. 5 (vid. art. 42 y siguientes del vigente Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana), permiten la aplicación mutatis mutandis de cuanto se ha expuesto en los anteriores apartados.

En particular, la referencia del mencionado texto refundido de la Ley del Suelo a la determinación de los interesados con quienes ha de seguirse el expediente (art. 43.3) debe entenderse complementada por el art. 5 LEF, puesto que no tendría ningún sentido que la intervención tuitiva del Fiscal quedara excluida en un ámbito especialmente complejo y tan relevante cuantitativamente como es el urbanístico. E igualmente cabe dar por reproducidas cuantas apreciaciones se han formulado en relación con las consecuencias de la declaración implícita de necesidad de ocupación que, conforme a la citada normativa urbanística, resulta directamente de «la aprobación de los instrumentos de la ordenación territorial y urbanística que determine su legislación reguladora».

De modo que en todos estos casos deberán entenderse las diligencias con el Fiscal tan pronto como el órgano expropiante tenga conocimiento de que concurre uno de los supuestos del art. 5 LEF. Y una vez incorporado al procedimiento el Fiscal deberá actuar conforme a lo previsto en esta Circular, sin perjuicio de las peculiaridades propias de la modalidad expropiatoria de que se trate.

7. CLÁUSULA DE VIGENCIA

A partir de la entrada en vigor de la presente Circular quedarán sin efecto las Consultas 1/1961, de 23 de noviembre, y la Consulta 17/1966, de 28 de diciembre, ya que sus respectivos contenidos han quedado abarcados y actualizados por aquella.

8. CONCLUSIONES

1.^a Las previsiones relativas a la intervención del Fiscal en los procedimientos de expropiación forzosa que contiene el artículo 5 de la vigente Ley de 16 de diciembre de 1954, deben ser objeto de revisión y reinterpretación conforme a la misión constitucional que en la actualidad corresponde al Ministerio Público.

2.^a Esa reinterpretación debe además partir de la base de que la función del Fiscal es promover la acción de la Justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos, no intervenir sin más en los procedimientos administrativos. Por tanto, dicha intervención debe orientarse esencialmente a controlar –para, en su caso, reclamar en sede judicial– que en el expediente de expropiación se respeten los derechos y garantías que la ley reconoce a los ciudadanos que se hallan en alguna de las situaciones descritas en el art. 5 LEF.

3.^a El momento y el procedimiento concreto para la actuación del Ministerio Fiscal no se precisan en la norma. En los procedimientos ordinarios, la Administración puede poner en conocimiento de la Fiscalía la existencia de un supuesto del art. 5 LEF en cualquier momento posterior al que señala el artículo 18. No obstante, la actuación del Fiscal será distinta según los casos:



a) Si la comunicación se produce antes de la formalización de la declaración de necesidad de la ocupación, una vez comprobado que en efecto concurre uno de los supuestos legales de intervención del Ministerio Público, a cuyo fin recabará los antecedentes necesarios, podrá instar lo que proceda conforme a los criterios de esta Circular, solicitando que en su momento se le notifique dicha declaración para, en su caso, proceder a recurrirla.

b) Si la existencia de una irregularidad que lesione los derechos de los afectados se detecta a través del propio acuerdo de necesidad de la ocupación, o al examinar las actuaciones con ocasión de su comunicación, deberá igualmente el Fiscal recurrirlo si lo estima procedente.

Contra el acuerdo declarando la necesidad de la ocupación cabe recurso de alzada, y, contra la resolución que lo desestime puede interponerse directamente recurso contencioso-administrativo, puesto que la jurisprudencia considera derogada por inconstitucionalidad sobrevenida la norma que excluye dicho recurso judicial.

Para la interposición de estos recursos el Fiscal podrá recabar del órgano expropiante los antecedentes que considere necesarios, incluido el expediente completo, con suspensión del plazo para interponer el recurso. Si la Administración deniega la documentación o la suspensión se interpondrá el recurso en plazo alegando, en su caso, indefensión.

c) Si la irregularidad lesiva para los interesados es conocida con posterioridad a la declaración de necesidad de la ocupación, únicamente será posible recurrir la resolución que ponga fin al expediente, entendiendo por tal la que cierre la vía administrativa para el afectado. En todo caso, la legitimación procesal del Fiscal para interponer este recurso contencioso-administrativo deriva exclusivamente de alguno de los supuestos contemplados en el art. 5 LEF.

4.^a Sin perjuicio de los mencionados recursos, el Fiscal puede, al amparo del art. 74 Ley 39/2015, instar en cualquier momento la nulidad de aquellos actos de trámite contra los que no cabe recurso autónomo, de los que a su juicio derive una lesión para los derechos y garantías de las personas mencionadas en el art. 5 LEF, a fin de que la Administración pueda en su caso subsanar las irregularidades determinantes de esa vulneración o acreditar que no ha tenido lugar. Si se trata de un acto de trámite contra el que sí cabe recurso es preferible interponerlo directamente.

5.^a En los supuestos de urgencia –en particular en el procedimiento regulado por la propia LEF– el ámbito objetivo y subjetivo de la expropiación se formaliza en el acta previa a la ocupación. La ley no exige la presencia física de un miembro del Ministerio Fiscal en ese trámite ni su firma en dicha acta, que además de carecer de sentido y utilidad pueden inducir a error sobre la naturaleza y el alcance de su intervención. La misión del Fiscal consiste en asegurar, vistas las aportaciones de los concurrentes, que el procedimiento expropiatorio se sustancia con plenas garantías, en particular, respecto de las personas mencionadas en el artículo 5 de la Ley. Por ello, cuando sea convocado a estos efectos, el Fiscal expondrá a la Administración la improcedencia de su presencia física e indicará expresamente al órgano expropiante que, una vez formalizada, debe remitirle copia del acta a los fines que se acaban de indicar.

6.^a En estos casos de urgencia, dado que la declaración de necesidad de la ocupación es previa o implícita, no son aplicables obviamente las indicaciones de la conclusión 3.^a a) y b). Sin embargo, los interesados han de ser identificados y oídos, y la jurisprudencia reconoce la posibilidad de recurrir la propia declaración de urgencia de la ocupación.

En relación con las actuaciones posteriores, únicamente queda la posibilidad de interponer recurso contra el acto que ponga fin al expediente (conclusión 3.^ac, *mutatis mutandis*), sin perjuicio de solicitar directamente a la Administración la nulidad de los actos de trámite (conclusión 4.^a), incluida la propia acta previa a la ocupación, que de acuerdo con la jurisprudencia no es autónomamente recurrible.

7.^a Aunque el art. 5 LEF solo parece contemplar la intervención del Fiscal a iniciativa de la Administración, una interpretación conforme a la Constitución conduce a entender que el Fiscal puede intervenir por iniciativa propia siempre que detecte la posible concurrencia de alguno de los supuestos contemplados en la norma. Sin embargo, esto no significa que deba ni pueda actuar como intermediario o representante de los interesados o de terceros cuyo deber es comparecer directamente en el expediente administrativo, ni incoar o instruir a tal fin actuaciones previas o paralelas al expediente.



8.^a Respecto del contenido que en cada caso ha de tener esa intervención del Ministerio Público, como regla general cabe señalar que:

a) La incomparecencia de los propietarios o titulares únicamente debe dar lugar a la intervención activa del Fiscal cuando se deba a que dichas personas no hayan sido debidamente localizadas, citadas o notificadas. La ausencia voluntaria o involuntaria de mayores de edad con plena capacidad de obrar que conocen o están en condiciones de conocer la existencia del expediente queda fuera del ámbito de tutela de los derechos de los ciudadanos que corresponde al Ministerio Público.

El Fiscal debe comprobar que los interesados han sido debidamente identificados con arreglo a lo dispuesto en el art. 3 LEF, agotando, por el orden que de dicha norma se desprende, las sucesivas vías de determinación del titular, e indagando, si este hubiera fallecido, la identidad de sus causahabientes. Tratándose de inmuebles es siempre preceptiva y prioritaria la consulta del Registro de la Propiedad.

Igualmente debe cerciorarse del debido cumplimiento de los trámites de información pública, orientados a facilitar la comparecencia espontánea de los afectados por la expropiación.

Si, realizadas las oportunas pesquisas, se obtiene la conclusión de que el bien carece de propietario conocido, el Fiscal deberá contemplar la posible aplicación al caso del art. 17 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

En caso de que el titular identificado no haya sido localizado, el Fiscal debe también comprobar que el órgano expropiante ha agotado razonablemente todas las vías disponibles a tal fin, incluso en el supuesto previsto en el art. 52.2 LEF para los casos de urgencia de la ocupación, que no excluye el deber de la Administración de localizar y notificar a los titulares.

El fracaso de los intentos de notificar al interesado las resoluciones que le afecten exige comprobar la correcta aplicación de las normas especiales que establece el REF y el régimen general derivado de la Ley 39/2015, todo ello con arreglo a las exigencias que en materia de notificaciones establece la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

En todos estos supuestos el Fiscal deberá requerir a la Administración para que, anulando si resulta imprescindible los trámites viciados, proceda a cumplimentar correctamente las actuaciones que procedan. Asimismo, debe solicitar de forma expresa que se le notifique la resolución del incidente o la que ponga fin al procedimiento, de modo que pueda comprobar la adecuada ejecución de las actuaciones solicitadas, con el fin de interponer, si procede, los recursos indicados en esta Circular.

Agotadas sin éxito todas las vías para lograr la comparecencia del interesado, el Fiscal se limitará a instar la consignación del justiprecio conforme a los artículos 50 LEF y 51 REF. En ningún caso corresponde al Ministerio Público practicar actuaciones dirigidas a la localización de los afectados o la notificación o traslado a estos de los actos administrativos, ni tampoco intervenir en cualquier otro trámite posterior, en particular, los que tengan que ver con la determinación, el cálculo o la consignación de dicho justiprecio.

b) La referencia de la LEF a los «incapacitados sin tutor o persona que les represente» ha de entenderse a todas las personas cuya capacidad puede ser complementada y a los menores que no cuenten, por el motivo que fuere, con la representación o apoyo necesario para completar dicha capacidad de obrar.

Cuando el Fiscal que conozca del expediente, que normalmente será de la especialidad contencioso-administrativa, estime que, en efecto, se da la situación descrita en la norma, lo comunicará, junto con los antecedentes necesarios a los fiscales especialistas en materia de protección de menores o discapaces, según el caso, a fin de que puedan adoptar o instar en vía judicial, si ha lugar a ello, la adopción de la medida pertinente para asegurar la defensa de los intereses patrimoniales del afectado en el proceso expropiatorio. Esta actuación se pondrá en conocimiento de la Administración, sin perjuicio de asegurarse de que las resoluciones judiciales que en su caso recaigan le sean directamente notificadas o trasladadas por la propia Fiscalía al órgano expropiante.

Los Fiscales Jefes deberán habilitar los mecanismos de coordinación interdisciplinar pertinentes para asegurar un ágil y efectivo desempeño de esta tarea.

En aquellos casos en que la concurrencia de circunstancias excepcionales de las que pueda resultar un perjuicio de imposible o muy difícil reparación para los intereses del afectado, el Fiscal podrá instar la suspensión del procedimiento administrativo siempre que se den los requisitos que exigen el art. 56 de la Ley 39/2015 y la jurisprudencia para la adopción de medidas provisionales. Asimismo, el art. 22.1.g) de dicha Ley contempla la suspensión del procedimiento cuando para su resolución sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional.

c) Los supuestos de propiedad litigiosa a los que se refiere el artículo 5 LEF, cualquiera que sea el concepto de litigiosidad que se emplee a tal efecto, resultan completamente ajenos al ámbito de la misión



constitucional del Fiscal cuando quienes participan en la controversia son mayores de edad con plena capacidad de obrar.

Por ello, si la Administración requiere la intervención de la Fiscalía en un supuesto de esta clase, el Fiscal debe limitarse a informar en el sentido de que, con arreglo a la normativa constitucional y legal vigente, y de acuerdo con los razonamientos expuestos en esta Circular, no corresponde al Ministerio Público intervenir en el procedimiento. Sin perjuicio no obstante de realizar las observaciones que procedan, en particular las relacionadas con la falta o insuficiencia de notificación a personas con las que deban entenderse las actuaciones de acuerdo con los artículos 3 y 4 de la LEF, aunque su título sea litigioso.

9.^a Dado que la intervención del Fiscal en el procedimiento expropiatorio solo puede justificarse en virtud de su misión constitucional de promover la acción de la Justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos, todas las actuaciones relativas a dicha intervención se documentarán y tramitarán bajo la forma de diligencias preprocesales, conforme a lo previsto en el artículo 5 párrafo último del EOMF.

Las sucesivas actuaciones, en cuanto resulten relevantes para la eficaz tutela de los derechos de los afectados, deberán comunicarse a los interesados, si estuvieren localizables, y a la Administración u órgano expropiante.

10.^a Razones operativas aconsejan que las Fiscalías Provinciales o de Área, según los casos, sigan asumiendo la tramitación de dichas diligencias preprocesales, interponiendo en su caso los pertinentes recursos administrativos. En cambio, cuando con arreglo a las indicaciones de la presente Circular el Fiscal encargado del expediente considere que procede interponer un recurso contencioso-administrativo, deberá, a través de su Fiscal Jefe o con arreglo al procedimiento que este establezca, remitir las actuaciones junto con un informe debidamente razonado a la Fiscalía que corresponda en función del órgano judicial competente, que decidirá al respecto, manteniendo informada de sus actuaciones y de las resoluciones judiciales que en su caso recaigan a la Fiscalía de origen.

11.^a Los criterios expuestos en esta Circular son aplicables, mutatis mutandis, a los distintos procedimientos especiales –o especialidades procedimentales– que se regulan tanto en el Título III de la LEF como en las diversas normas sectoriales, en particular en materia urbanística.

Madrid, 18 de marzo de 2019. La Fiscal General del Estado, María José Segarra Crespo.