

DICTAMEN JURÍDICO
SOLICITADO POR CONSTRUCCIONES S.L. Y LOS AFECTADOS
POR EL DESLINDE DE LA CONSEJERÍA DE AGRICULTURA,
PESCA Y MEDIO AMBIENTE

Con motivo del encargo recibido de Construcciones S.L. y de los demás afectados por el deslinde de costas aprobado por la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente, para la elaboración de un informe en Derecho, en relación a los asuntos que nos plantean y una vez estudiada la documentación aportada por los mismos, elaboramos el presente dictamen jurídico.

ANTECEDENTES DE HECHO

- 1) En marzo de 2011 se lleva a cabo un contrato de compraventa entre RUSTICAS, S.L. (vendedora) y CONSTRUCCIONES, S.L. (compradora) sobre una parcela de uso residencial destinada a la construcción de viviendas en primera línea de playa. Los términos a destacar de ese contrato son los siguientes:
 - Se establece una condición resolutoria para el caso de que las viviendas no estén construidas en el plazo máximo de dos años.
 - Se entregan los terrenos libre de cargas y ocupantes.

La realidad existente, no obstante, es la presencia de un ocupante (Sr. Gutiérrez), que en la finca tiene un huerto y una edificación, que impide la ejecución de las viviendas, habiendo Construcciones, S.L. requerido a la vendedora el desalojo de los terrenos en varias ocasiones.

- 2) El 20 de mayo de 2013 por Resolución de la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, -sin que sea por delegación del Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (órgano competente)-, se aprueba un nuevo deslinde de costas, publicado en el BOJA el 26 de mayo de 2013, por el que se ven afectadas las siguientes fincas:
 - FINCA A: es la adquirida por CONSTRUCCIONES, S.L.
 - FINCA B: perteneciente al fallecido Sr. Rodríguez, habiéndose personado en el expediente sus dos hijos comunicando el fallecimiento.
 - FINCA C: propiedad del Sr. Pérez, aunque con una anotación preventiva de embargo en el Registro de la Propiedad a nombre del Banco Santander.

La situación de las notificaciones practicadas en relación con el procedimiento de deslinde es la siguiente, respecto de cada finca:

- FINCA A: a pesar de ser dirigidas a CONSTRUCCIONES, S.L. las recoge el Sr. Gutiérrez (ocupante de la finca), quien las oculta.
- FINCA B: No se le ha notificado nada a los hijos del Sr. Rodríguez tras su personación.
- FINCA C: Se han practicado todas las notificaciones al Sr. Pérez.

- 3) Respecto a la FINCA B, se inicia un procedimiento expropiatorio sobre el restante no afectado por el deslinde, personándose en el expediente además de los dos hijos legítimos del Sr. Rodríguez, un presunto hijo extramatrimonial desconocido hasta entonces, que reclama sus derechos dentro del procedimiento.

CUESTIONES QUE SE PLANTEAN

En relación con los antecedentes expuestos, se plantean las siguientes cuestiones jurídicas:

- Fundamento y vías de defensa ante el incumplimiento del contrato de compraventa por parte de la vendedora al existir un ocupante.
- Legalidad en la tramitación del procedimiento de deslinde: cuestiones que plantea la legalidad de la notificación y la falta de competencia. Vías de impugnación.
- En relación al procedimiento expropiatorio de la finca B: determinación de los interesados, requisitos para ser parte y derecho al justiprecio.

NORMATIVA APLICABLE

Para la resolución de las cuestiones jurídicas planteadas se puede acudir a la siguiente normativa y doctrina jurisprudencial que resulta de aplicación a las mismas:

- Constitución Española de 1978.
- Código Civil de 1889.
- Ley 30/1992, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, de 26 de noviembre.
- Ley 22/1988, de Costas, de 28 de julio.
- Ley de Expropiación Forzosa, de diciembre 1954.
- Decreto de 26 de abril 1957 que aprueba el Reglamento de Expropiación Forzosa.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca (Sección 1ª), núm. 490/2012 de 25 septiembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 1063/2006, de 25 de octubre.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de julio de 2005.
- la Sentencia de la Audiencia Provincial de León (Sección 2ª), núm. 6/2002.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 24 de febrero de 1997.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 20 marzo 1993.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A. EN RELACIÓN AL CONTRATO DE COMPRAVENTA

- **Naturaleza del negocio jurídico celebrado.**

Nos encontramos ante un contrato de compraventa entre particulares, por lo que aplicaremos al caso el Derecho Civil.

De conformidad con el art. 1445 CC, *“Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente”*. El contrato se perfecciona desde la manifestación del consentimiento, tal y como establece el art. 1450 CC (*“La venta se perfeccionará entre comprador y vendedor, y será obligatoria para ambos, si hubieren convenido en la cosa objeto del contrato, y en el precio, aunque ni la una ni el otro se hayan entregado”*).

La naturaleza jurídica del contrato de compraventa engloba los siguientes caracteres:

- Contrato **consensual**: como hemos visto en el 1450CC.
 - Contrato **bilateral** (sinalagmático): produce obligaciones recíprocas para ambas partes. Para el comprador pagar el precio y ejecutar la obra en el plazo pactado en condición resolutoria y para el vendedor entregar el terreno en las condiciones pactadas (libre de cargas y ocupantes)
 - Contrato **oneroso**: por implicar la entrega de cosa determinada por precio cierto.
 - Contrato **obligatorio** (no transmisivo): porque obliga a transmitir pero no produce la transmisión del derecho vendido.
 - Contrato **conmutativo**: en él no suele intervenir la suerte.
-
- **Del incumplimiento de entrega en las condiciones estipuladas.**

A pesar de que en el contrato de compraventa se indicaba que los terrenos se entregaban a la compradora libre de cargas y ocupantes, la realidad fáctica existente es que los mismos se encuentran ocupados desde hace años por el Sr. Gutiérrez, quien cuenta en la finca con un huerto y una edificación.

Como bien dice la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 1063/2006, de 25 de octubre: *“La posición de esta Sala debe quedar clara ante la frecuencia, en la realidad social, de casos como el presente en las que la parte vendedora venda un inmueble «libre de ocupantes» (...) Se trata de un contrato de compraventa conocido, aceptado y consentido por las partes, con capacidad de obrar y a sabiendas de que la vendedora debe hacer la entrega de la cosa libre de ocupantes y la compradora quiere adquirir la cosa libre de ocupantes y pagar el precio”*.

Se ha pactado en el contrato de compraventa el objeto: cosa libre de ocupantes y precio y se ha pactado asimismo una condición resolutoria para el caso de la no construcción de las viviendas en el máximo de dos años. Como bien dispone el artículo 1091 del Código Civil, *“Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos”*.

Debemos entender que existe un incumplimiento por parte de RUSTICAS, S.L. que no entrega el terreno en las condiciones estipuladas, sin que quepa apreciar un incumplimiento por parte de CONSTRUCCIONES, S.L. por no ejecutar las viviendas en plazo, dado que dicha circunstancia se presenta como imposible debido al incumplimiento previo de la vendedora, que no procede al desalojo de la finca.

Esta postura ha sido reconocida jurisprudencialmente ya desde antiguo, ejemplo de ello es la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 20 marzo 1993, que dice que *“lo cierto es que la entrega de la finca **había de hacerse libre de cargas, gravámenes, inquilinos y ocupantes, vacía y expedita, así como sin débitos anteriores, cosa que no ocurría (...) lo que pone de manifiesto el incumplimiento por parte de los vendedores y que ante él no surgía la obligación del comprador, ya que no se le podía entregar el inmueble en la forma pactada; son pues los vendedores los que faltaron a la ley del contrato”***.

- **De la resolución del contrato ante el incumplimiento existente**

Es el artículo 1124 del Código Civil el que dispone que, *“La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe.”*, ofreciendo dos opciones al perjudicado: exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, en ambos casos con el resarcimiento de daños y abono de intereses.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca (Sección 1ª), núm. 490/2012 de 25 septiembre resulta muy clarificadora en relación a los requisitos para el ejercicio de la acción resolutoria que pretende CONSTRUCCIONES, S.L., es por ello que ahora se expone parte de la misma:

*“Y a tal efecto, (...) , señaló la STS. de 21 de marzo de 1.986 que es doctrina de esta Sala, reiterada entre otras muchas, la que establece que para que la acción resolutoria implícita, establecida por el párrafo 1º del artículo 1.124 del Código Civil, pueda prosperar es preciso que quien la alegue acredite en el proceso correspondiente, entre otros, los siguientes **requisitos**: 1º) La **existencia de un vínculo contractual vigente** entre quienes la concertaron (SSTS. de 10 de diciembre de 1.947 y 9 de diciembre de 1.948). 2º) La **reciprocidad de las prestaciones** estipuladas en el mismo (SSTS. de 28 de septiembre de 1.965 y 30 de marzo de 1.976), así como su **exigibilidad** (SSTS. de 6 de julio de 1.952 y 1 de febrero de 1.966). 3º) Que el **demandado haya incumplido** de forma grave las que le incumbían (SSTS. de 9 de diciembre de 1.960 y 18 de noviembre de 1.970), estando encomendada la apreciación de este incumplimiento al libre arbitrio de los Tribunales de instancia (SSTS. de 17 de diciembre de 1.976 y 17 de febrero de 1.977). 4º) Que semejante resultado se haya producido como consecuencia de una **conducta obstativa** de éste que, de un modo indubitado, absoluto, definitivo e irreparable la origine, actuación que, entre otros medios probatorios, puede acreditarse por la prolongada inactividad o pasividad del deudor frente a los requerimientos de la otra parte contratante (SSTS. de 5 de mayo de 1.970). 5º) Que **quien ejercite esta acción no haya incumplido** las obligaciones que le concernían (SSTS. de 6 de julio y 29 de marzo de 1.977); salvo si ello ocurriera como consecuencia del incumplimiento anterior del otro, pues la conducta de éste, es la que motiva el derecho de resolución de su adversario y le libera de su compromiso (SSTS. de 10 de febrero y 1 de abril 1.925 y 24 de octubre de 1.959); expresándose en el mismo sentido las SSTS. de 29 de febrero de 1.988 y de 16 de abril y 24 de mayo de 1.991 , entre otras muchas.”*

Como podemos comprobar, cumpliéndose todos y cada uno de los requisitos expuestos, procedería el ejercicio de la acción resolutoria. Resuelto el contrato, la vendedora deberá

devolver a CONSTRUCCIONES, S.L. las cantidades percibidas así como unas cuantías en concepto de resarcimiento de daños y abono de intereses.

**** Debe hacerse también a CONSTRUCCIONES, S.L. que puede incluso considerar la apertura de la vía penal por un delito de estafa, tal como declara la Sentencia de la Audiencia Provincial de León (Sección 2ª), núm. 6/2002 al decir que: “Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de estafa del artículo 251.2º del Código Penal, en el que, entre otras conductas, se castiga, con la pena de uno a cuatro años de prisión, al que dispusiere de una cosa inmueble ocultando la existencia de cualquier carga sobre la misma.**

Como reiteradamente tiene analizado la Sala Segunda del Tribunal Supremo, la tipología del citado precepto requiere: 1º) que exista un negocio jurídico de disposición de un bien o de una cosa cualquiera, entendida ésta en su más amplio significado; 2º) que a través del mismo haya sido transferido dicho objeto como libre de cargas cuando sobre el mismo pesaba un determinado gravamen; 3º) que con conocimiento de tal gravamen se lleve a cabo la transferencia dicha silenciando esa existencia con la intención de que la transmisión tenga lugar, esto es con la intención de obtener un lucro; y 4º) que como consecuencia de todo ello se produzca un perjuicio o daño patrimonial al adquirente o a un tercero [SS 27-01-99 , que cita otras muchas dictadas bajo la vigencia del anterior Código Penal y 22-05-00, entre otras].”

Debiendo saber la vendedora la existencia de este ocupante, que tiene incluso una edificación en el terreno, obró de mala fe al disponer de él como libre de los mismos, sabiendo que no era así, por lo que cabe también esta opción para reclamar responsabilidades ante el Juzgado de lo Penal.

B. EN RELACIÓN AL PROCEDIMIENTO DE DESLINDE

• De la condición de interesados en el procedimiento.

Es el artículo 31 de la LRJPAC, el que establece el concepto de interesado. El mismo reza como sigue:

“1. Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:

- a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.*
- b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.*
- c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.*

2. Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales, serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la ley reconozca.

3. Cuando la condición de interesado derivase de alguna relación jurídica transmisible, el derecho-habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento.”

En relación al procedimiento de deslinde, es el artículo 12 de la Ley de Costas, el que lo establece, disponiendo que en el procedimiento serán oídos los propietarios colindantes, previa notificación, y demás personas que acrediten la condición de interesados.

De acuerdo con lo expuesto, para el presente caso deben considerarse como interesados en el procedimiento de deslinde:

- POR LA FINCA A: como titular del derecho de propiedad, CONSTRUCCIONES, S.L. y, tal vez, al ser titular de un interés (por tener construcciones y huerto en el terreno) podría personarse en el procedimiento el Sr. Gutiérrez, aunque dependerá de las condiciones en las que se encuentre ocupando el terreno.
 - POR LA FINCA B: dado el fallecimiento del Sr. Rodríguez (propietario de la finca), deberán considerarse interesados a los hijos del mismo, herederos (derecho-habientes, conforme al art. 31.3 analizado) personados en el procedimiento. Los Señores Benítez se encuentran legitimados para actuar en juicio debido a que, son los herederos legales de su progenitor. El tercer heredero extramatrimonial debería probar su filiación, para personarse como interesado si quisiera.
 - POR LA FINCA C: como titular del derecho de propiedad al Sr. Pérez y, de igual forma, al aparecer en el Registro de la Propiedad y tener por tanto constancia de su existencia la Administración, se debería contar en el procedimiento también con el Banco Santander.
- **De las notificaciones practicadas y su adecuación a Derecho.**

El régimen de notificaciones, lo contiene la LRJPAC en los artículos 58 y ss.

De conformidad con el primero de estos preceptos, se notificarán a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses, debiendo ser cursada toda notificación dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado, y conteniendo las mismas el texto íntegro de la resolución, -con indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa-, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente.

Es el artículo 59 el relativo a la práctica de la notificación, estableciendo que las mismas se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado.

En relación a las notificaciones practicadas podríamos apreciar los siguientes defectos:

- PARA LA FINCA A: no se llega a notificar a CONSTRUCCIONES, S.L. a pesar de que las notificaciones fueran dirigidas a la misma. La Administración debería cerciorarse de que quien recibe la notificación sea CONSTRUCCIONES, S.L., sin que sea válido dejarle la misma al Sr. Gutiérrez, pues ni siquiera estamos en el supuesto descrito en el art. 59.2 LRJPAC, que contempla que cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, -que no es el caso-, de no hallarse presente éste podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad.
- PARA LA FINCA B: debería haberse notificado a los hijos del Sr. Rodríguez, pues los mismos se han personado en el procedimiento (por lo que son conocidos) y suceden a su padre en la condición de interesado de acuerdo con el artículo 31.3 LRJPAC ya estudiado.

- PARA LA FINCA C: se entienden todas las actuaciones con el Sr. Pérez, sin que se tenga en cuenta al Banco Santander, que, inscrita en el Registro de la Propiedad anotación preventiva de embargo, debe ser igualmente notificado por la Administración, pues su derecho se puede ver limitado igualmente.
- **De los efectos de la existencia de vicios en la notificación.**

Los vicios expuestos en el apartado anterior, darían lugar a la nulidad del procedimiento, pudiendo fundarse la misma en dos vías:

- Artículo 62.1.a) LRJPAC: que declara como nulos de pleno derecho los actos que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, es decir, aquellos reconocidos en los artículos 14-29 y 30.2 CE. Esto es así, dado que se puede entender que al no practicarse la notificación se vulnera el artículo 24 de la Constitución Española, pues se produce indefensión.
- Artículo 62.1.e) LRJPAC: que declara nulos de pleno derecho los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento administrativo.

Esta causa de nulidad, que en un primer momento parece aceptar cualquier tipo de irregularidad en el procedimiento, ha sido matizada por el Tribunal Supremo (entre otras, STS de 20 de julio de 2005), estableciendo que: *“Debe recordarse que la nulidad prevista en ese artículo 62.1.e) no la provoca cualquier irregularidad procedimental sino sólo aquellas de gravedad extrema, constituidas por la ausencia absoluta y total de procedimiento, por haberse seguido uno totalmente diferente o por haberse omitido sus principales trámites”*.

Si el acto administrativo no cumple con los requisitos establecidos por la normativa que los regula, éste es inválido, y por lo tanto, no produce efectos. La invalidez del acto administrativo puede ser definida, siguiendo a MORENO MOLINA y otros, como una situación patológica del acto administrativo, definida por la carencia de alguno de sus elementos. Como apuntan muy gráficamente los autores, *“como en toda enfermedad, esta situación patológica puede superarse por el transcurso del tiempo o por la aplicación de las técnicas adecuadas (casos de anulabilidad)”* pero que sin embargo *“la enfermedad, los vicios del acto, pueden ser tan graves, que terminen con la vida de éste (caso de nulidad de pleno derecho)”*.

Siguiendo la doctrina establecida en la Sentencia del Tribunal Supremo anteriormente citada, dicha nulidad no la provoca cualquier irregularidad procedimental. Así, la STS de 17 de octubre de 2000 indicó que para que pueda invocarse esta causa de nulidad es necesario que la infracción cometida por el acto administrativo que se impugne deba ser *“clara, manifiesta y ostensible”*, entendiéndose por tales aquellos casos de ausencia total del trámite o de seguir con un procedimiento distinto.

Resulta conveniente que al solicitar la declaración de nulidad se establezca como petición subsidiaria la anulabilidad, pues, no toda prescendencia del procedimiento será motivo de nulidad radical. Así, la STS de 13 de octubre de 1988, en relación con la legislación anterior estableció:

“No provocará indefensión, siguiendo la Sentencia de 17 de septiembre de 1998, y bajo el supuesto de hecho inmediato si: el interesado ha podido alegar y probar en el

expediente cuanto ha considerado oportuno en defensa de sus derechos y postura asumida, como también recurrir en reposición -doctrina que basa el Tribunal Supremo en el artículo 24.1 de la Constitución-(STS de 14 octubre de 1992), si hizo dentro del expediente las alegaciones que estimó oportunas (STS de 27 febrero de 1991), en fin, si ejercitó todos los recursos procedentes, tanto el administrativo de reposición, como el jurisdiccional (STS de 20 julio de 1992)”.

Cabe entender, según la STS de 24 de febrero de 1997 como uno de los trámites considerados esencialísimos y fundamentales, mencionado en el art. 105 CE, y directamente vinculado al derecho de defensa del art. 24 CE, el trámite de audiencia del interesado, en el que se comprende la falta de notificaciones individuales a los interesados, y, en alguna medida y con diverso sentido, la información pública sólo cuando proceda, y en este sentido: *“el trámite de información pública afecta a un grupo indeterminado de personas e intereses, siendo su finalidad totalmente diversa a la del trámite de audiencia, que afecta a personas e intereses singulares. Este trámite de audiencia, sólo da lugar, su omisión, a la anulación del acto recurrido cuando el Tribunal constata que la misma ha producido una auténtica situación de indefensión a los recurrentes.”*

En este caso, se puede corroborar la auténtica situación de indefensión, dado que se les impide a algunos de los interesados actuar en el procedimiento al no estar enterados del mismo siquiera.

- **De la falta de competencia para la aprobación del deslinde y efectos.**

Siendo competente para la aprobación del deslinde el Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, lo hace la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente, sin que conste que la misma actuara por delegación del primero, estaría actuando un órgano que carece de competencia para ello.

Es el artículo 62.1.b) de la LRJPAC el que establece la nulidad de pleno derecho de los actos dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia.

La norma hace referencia, de acuerdo con la jurisprudencia existente, a dos requisitos:

- Que la incompetencia sea manifiesta, es decir, resulte clara y nítida, sin que exija esfuerzo interpretativo. La valoración de esta circunstancia ha de hacerse necesariamente en relación con el caso concreto.
- Que la incompetencia sea por razón de la materia o del territorio: queda excluida la incompetencia jerárquica.

Cumpléndose los mismo, cabría decir que el efecto de la falta de competencia, llevaría igualmente a la nulidad del procedimiento de deslinde.

- **Vías de impugnación.**

Como ha quedado demostrado en los fundamentos precedentes, dado que el procedimiento de deslinde se encuentra viciado de nulidad de pleno derecho, cabría interponer una acción de nulidad, siendo el artículo 102 de la LRJPAC el que regula la revisión de disposiciones y actos nulos, diciendo que

“1. Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1.

4. Las Administraciones públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 139.2 y 141.1 de esta Ley; sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.

5. Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo”.

C. EN RELACIÓN AL PROCEDIMIENTO EXPROPIATORIO DE LA FINCA B

- **De la consideración de parte en el Procedimiento.**

Los hijos legales del Sr. Rodríguez deben considerarse parte dado que son los herederos legales de su progenitor. El artículo 7. LEF así lo establece cuando dice que, *“Las transmisiones de dominio o de cualesquiera otros derechos o intereses no impedirán la continuación de los expedientes de expropiación forzosa. Se considerará subrogado el nuevo titular en las obligaciones y derecho del anterior”*. En íntima relación con este precepto, el 7. REF *“serán tomadas en consideración las transmisiones judiciales, las «inter vivos» que consten en documento público y las «mortis causa» respecto de los herederos o legatarios”*. Entendemos pues que, igual que la Administración debe tener como referentes a los herederos legales a efectos de realizar cualquier actuación.

Respecto al presunto heredero natural, fruto de una relación extraconyugal, al ser de propiedad litigiosa la finca expropiada por esta circunstancia, se entenderán las diligencias con el Ministerio Fiscal también, de acuerdo con el artículo 5 LEF.

- **De la determinación de la filiación.**

Dado que no consta inscrito en el Registro Civil como hijo del Sr. Rodríguez, deberá reclamar el reconocimiento de la filiación para aparecer como heredero y tener los mismos derechos en el procedimiento que los demás hijos del Sr. Rodríguez (percepción del justiprecio, entre otros).

El artículo 108 CC reconoce que la filiación por naturaleza puede ser matrimonial y no matrimonial, surtiendo ambas los mismos efectos, conforme a las disposiciones del Código.

Es el artículo 113 del mismo cuerpo legal el que habla de la acreditación de la filiación, estableciendo que la misma se lleva a cabo por la inscripción en el Registro Civil, por el documento o sentencia que la determina legalmente, por la presunción de paternidad matrimonial y, a falta de los medios anteriores, por la posesión de estado.

El artículo 120, por su parte, dispone específicamente la determinación de la FILIACIÓN no matrimonial, diciendo que quedará determinada legalmente:

1. Por el reconocimiento ante el encargado del Registro Civil, en testamento o en otro documento público.
2. Por resolución recaída en expediente tramitado con arreglo a la legislación del Registro Civil.
- 3. Por sentencia firme.**

Como no consta que se declare su filiación de ninguna de las formas establecidas en los puntos 1 y 2 deberá instar un procedimiento de filiación a efectos de que se declare judicialmente por sentencia firme la misma.

En tanto el procedimiento se dilucida, sería conveniente que se anotara en el Registro la existencia de este proceso, así como resultaría interesante el establecimiento de una medida cautelar por la que se tenga en consideración la existencia de este sujeto y no se lleven a cabo actuaciones que le perjudiquen una vez reconocida su filiación.

CONCLUSIONES

- Debido a la existencia de un incumplimiento del contrato de compraventa por la parte vendedora, -que entrega los terrenos con un ocupante instalado en ellos, cuando se comprometió en el contrato a hacerlo libre de cargas y ocupantes-, procedería instar una acción resolutoria en base al artículo 1124 del CC, ante el Juzgado de Primera Instancia. Cabría analizar también la exigencia de responsabilidad penal por un delito de estafa.
- Dados los vicios de nulidad con los que cuenta el procedimiento de deslinde, -aprobado por órgano incompetente y con vicios en la práctica de las notificaciones-, cabe interponer acción de nulidad en base al artículo 102 de la LRJPAC.
- La existencia de un tercer heredero del Sr. Rodríguez debe ser probada en un procedimiento de filiación en la Jurisdicción Civil para que se le reconozca al mismo como parte del procedimiento expropiatorio y perceptor, al igual que los otros descendientes, del justiprecio. Sería conveniente la adopción de medidas preventivas de futuras lesiones de derechos como son la anotación de la existencia de un procedimiento de filiación y la adopción de medidas cautelares en orden de no llevar a cabo actuaciones que lesionen los posibles derechos de este descendiente extraconyugal.

En vía judicial, el coste de la reclamación es el correspondiente a los honorarios de Procurador y Abogado, más las tasas judiciales.

La vía administrativa no requiere la representación por procurador y la defensa formal por Letrado. El coste de esta actuación será el importe de los honorarios de asesoramiento.

En Sevilla, a 17 de junio del 2013.