

Expediente Núm. 151/2006
Dictamen Núm. 230/2006

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 22 de noviembre de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 9 de junio de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada a instancia de don y doña, como consecuencia de la pérdida de aprovechamientos de pastos en un monte consorciado.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 21 de diciembre de 2005, don y doña presentan en el registro del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial como consecuencia de la pérdida del derecho de aprovechamiento de pastos autorizado por la Consejería de Agricultura y Pesca, en virtud de una sentencia civil sobre propiedad de los terrenos.

Inician su reclamación señalando que “con fecha 10 de julio de 1989, por parte del entonces Consejero de Medio Rural y Pesca, en el Expediente, se dictó Resolución por la que me autorizaba a ocupar tres parcelas con destino a pastizal con un total de 103 hectáreas, en el monte de U.P. nº (...), contando a tal fin con la conformidad por parte del Ayuntamiento de, siendo esta autorización por un plazo de 20 años./ Esta resolución incurre en un error ya que en este expediente (...) se refiere al monte de, según certificación emitida por el Secretario General Técnico de la Consejería de Medio Rural y Pesca”.

Continúan relatando los interesados que, “con fecha 9 de julio de 2003, se interpuso demanda en juicio ordinario ejercitando reivindicación contra (los reclamantes), interesando se dictara sentencia declarando entre otros que el inmueble descrito en el hecho primero de la demanda pertenece en pleno dominio a la comunidad expresada en el mismo”, pedimento que, señalan, fue finalmente declarado por la Sentencia del “Juzgado de Primera Instancia de Fonsagrada (Lugo), en el Juicio Ordinario, y confirmado por la Sentencia de fecha 16 de diciembre de 2004, dictada en recurso de apelación interpuesto por los propios reclamantes.

A modo de resumen de los hechos, indican los interesados que “en el año 1989 se me autoriza la ocupación de unas hectáreas de un monte, conjuntamente con otros vecinos del pueblo de, si bien únicamente lo he venido utilizando yo, una vez realizadas las obras necesarias para convertirlo en pastizal. Para mi sorpresa en el mes de julio de 2003, me emplazan para que en el término de 20 días conteste a una demanda interpuesta por los vecinos de, reivindicando el terreno que ocupaba en virtud de una autorización administrativa del Principado de Asturias. De todo ello se desprende que el Principado de Asturias con informe favorable del Ayuntamiento de me autoriza a ocupar unos terrenos que pertenecen al monte de, perteneciente a la Comunidad Autónoma Gallega”.

Como consecuencia de tales hechos, refieren los reclamantes que “debido a mi profesión de ganadero, hube de negociar con los propietarios del monte de a fin de formalizar un contrato de arrendamiento sobre el pastizal, efectuándolo con fecha 7 de abril de 2005, y abonando por el mismo una renta anual de 3.000 €”. Concluye solicitando una indemnización por “las rentas que he de abonar hasta 2009, año en el que finalizaban los 20 por los que se me autorizaba la ocupación, y que importan un total de 15.000 €”, a los que añade el importe de las costas judiciales de la “segunda instancia habiendo sido condenado (...), ascendiendo esta tasación incluyendo los derechos de procurador y la minuta de abogado a 3.684,29 €” y los gastos abonados a su propia abogada y procurador, señalando que “asciende el total de la cantidad que se reclama a 28.606,75 €” .

Junto con el escrito de reclamación presentan los interesados copia de los siguientes documentos: Resolución de 10 de julio de 1989, de la Consejería de Agricultura y Pesca, por la que se autoriza la ocupación de tres parcelas en el monte de U.P. nº y Pliego de Condiciones de dicha ocupación; certificación de 15 de noviembre de 2004, del Secretario General Técnico de la Consejería de Medio Rural y Pesca, sobre la ocupación núm. “para la concesión de pastizal”, donde se indica que “han de entenderse referidas siempre al monte `.....´”; demanda interpuesta ante el Juzgado de Primera Instancia de Fonsagrada, de fecha 9 de julio de 2003, por quienes dicen ser los propietarios de una de las parcelas; certificación del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de, de fecha 6 de febrero de 2003, sobre reclamación previa al ejercicio de acciones civiles en el monte de; Sentencia de 28 de junio de 2004, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de; Sentencia de 16 de diciembre de 2004, de la Audiencia Provincial de Lugo, confirmando en grado de apelación la sentencia anterior; tasación de costas de la apelación, de 8 de julio de 2005, por importe total de tres mil seiscientos ochenta y cuatro euros con veintinueve céntimos (3.684,29 €); contrato de fecha 7 de abril de 2005, suscrito entre los interesados y dos conductores del monte de; minuta

de honorarios de procurador, de 27 de enero de 2005, por importe de mil ciento setenta y cuatro euros con catorce céntimos (1.174,14 €), y minuta de honorarios de abogada, de 14 de diciembre de 2005, por importe de ocho mil trescientos veintiocho euros con treinta y dos céntimos (8.328,32 €).

2. Con fecha 30 de enero de 2006, el Jefe del Servicio de Montes y Producción Forestal remite a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Rural y Pesca la reclamación de responsabilidad planteada por los interesados, señalando los antecedentes conocidos en dicho Servicio en relación con la misma.

3. El día 13 de febrero de 2006, la Consejera de Medio Rural y Pesca dicta Resolución de inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, designando instructora del mismo; resolución que fue notificada a los interesados el día 22 de febrero de 2006.

4. Mediante escrito de 17 de marzo de 2006, la instructora solicita al Servicio de Montes y Producción Forestal que emita informe sobre cuatro cuestiones concretas en relación con la reclamación presentada: que se indique si la autorización se realizó "a título particular o como integrante de un grupo de vecinos"; si habría sido posible la autorización a título particular; que se "localice en plano cartográfico las parcelas de 21, 27 y 55 ha respectivamente que fueron objeto de ocupación y asimismo que se localice superpuestamente en el mismo plano la finca descrita en el Auto de 3 de febrero de 1995 (...) y (...) localización de las fincas efectivamente utilizadas" por el reclamante, y que se "informe sobre si la finca sobre la que se concedió la ocupación y se amojonó a dichos efectos, está dentro del perímetro de la finca descrita en el Auto de 3 de febrero de 1995".

5. Con fecha 27 de marzo de 2006, el Jefe del Servicio respectivo emite informe sobre las cuestiones planteadas, en el siguiente sentido: a la primera, señalando que “la Resolución de 10 de julio de 1989 autoriza la ocupación de tres parcelas a `D. y varios vecinos más´” y que en el pliego de condiciones se establece, como destino exclusivo, “el establecimiento de un pastizal por los vecinos de”; a la segunda, que “al tratarse de un monte de naturaleza comunal y existir petición de varios vecinos, no procede la concesión de parcelas a título individual”; a la tercera, dice presentar “en hoja adjunta el plano cartográfico a escala 1:10.000 de las tres parcelas transformadas en pastizal (...), conforme a la autorización de fecha 10 de julio de 1989”, y a la cuarta, indica el informante que “no se puede afirmar que las fincas donde se concedió la ocupación están dentro del perímetro de la finca descrita en el Auto de 3 de febrero de 1995, hasta que el replanteo del deslinde interprovincial sea firme”.

Sin embargo, y frente a la literalidad de lo dicho a la tercera cuestión, figura incorporado un plano a escala 1:10.000 de los montes (Vecinal en Mano Común) y “Sierra de, consorcio-.....”, habiéndose señalado, a mano, únicamente una parcela (y no las tres a las que se refiere el Jefe del Servicio), que parece ser la cuestionada.

6. El día 5 de abril de 2006 se notifica a los interesados la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, remitiéndoles una relación de los documentos obrantes en el mismo. Igualmente, se notifica dicho trámite de audiencia al Ayuntamiento de y a la correduría de seguros.

7. Con fecha 18 de abril de 2006 el Ayuntamiento de remite, mediante fax, fotocopia de una certificación del Jefe del Distrito Forestal de Oviedo, de 17 de marzo de 1961, sobre inclusión en el Catálogo de Montes del denominado “Sierras de y otros”, junto con dos planos de dichos terrenos.

8. El día 18 de abril de 2006 la instructora del expediente solicita al Servicio de Montes y Producción Forestal que “se aporte plano en escala 1:10.000 del Monte `Sierra de´”, adjuntando un “plano y certificado de 17 de marzo de 1961, emitido por el Ingeniero Jefe del Distrito Forestal de Oviedo”. El plano en cuestión es remitido por dicho servicio con fecha 25 de abril de 2006.

9. Con fecha 4 de mayo de 2006 la instructora eleva propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que “no queda acreditada la relación de causalidad entre los daños que se reclaman por (los interesados) y el funcionamiento de los servicios del Principado de Asturias, ni concurrir los requisitos esenciales para el nacimiento de la responsabilidad reclamada”.

En los fundamentos jurídicos señala, en primer lugar, que, desconociéndose la fecha de notificación de la sentencia, “no es posible conocer con certeza si la reclamación ha sido interpuesta en el plazo legalmente establecido”. En segundo lugar, indica que “no se concedió (...) ningún derecho de aprovechamiento exclusivo (a los reclamantes), sino que se trató de una concesión administrativa a los vecinos de”, y que el “aprovechamiento exclusivo de `facto´ no es suficiente para entender -como dice el reclamante- que el citado aprovechamiento exclusivo viene amparado por dicha autorización”. Añade que “ningún derecho legítimo de aprovechamiento exclusivo sobre la parcela objeto de la reclamación tenía el reclamante, no pudiendo éste pretender que la Administración le pague el arrendamiento que para el uso exclusivo de la parcela éste contrató por su cuenta y riesgo, con posterioridad a la anulación indirecta por la sentencia judicial (...). No existe pues una relación de causalidad entre la concesión a 6 vecinos de unas parcelas y el arrendamiento de uno de ellos y su esposa particularmente de unas parcelas (...), donde la finca arrendada no coincide en su totalidad con aquella parcela objeto de concesión administrativa y que después fue declarada como particular de los arrendadores”.

Señala también la instructora que “el expediente administrativo y la resolución se adecuaron al procedimiento establecido y a la situación legal entonces vigente. La inclusión de un terreno en Monte Catalogado otorga, de acuerdo con el artículo 10 de la Ley de Montes, la presunción de posesión por la entidad pública a cuyo nombre figura y por tanto, mientras no existió sentencia recaída en juicio declarativo de propiedad, la Administración forestal actuó conforme a dicha presunción de posesión, entendiendo que los terrenos eran de titularidad pública”. A ello añade que “en el momento de la concesión administrativa, y sin haberse cuestionado nunca la titularidad pública de parte de los terrenos objeto de la misma, era imposible que la Administración forestal considerase que éstos eran de titularidad privada”.

Finalmente, sobre los gastos judiciales, señala que “dado el ilegal aprovechamiento exclusivo de la parcela por (el reclamante), éste fue citado a juicio por los dueños de la parcela. Si ésta hubiera sido aprovechada colectivamente la demanda hubiera sido dirigida contra los vecinos o contra la Administración titular. La conducta propia del perjudicado es la que provoca la acción judicial contra el mismo y no la actuación de los servicios públicos (...). En cuanto a las costas generadas en primera instancia, consta en la Sentencia de 28 de junio de 2004 (...), que en la contestación a la demanda no planteó en ningún momento que se citase al Principado de Asturias, ni siquiera al Ayuntamiento de y sólo en el recurso de reposición entiende que es el Principado de Asturias el que ostenta la titularidad de los terrenos litigiosos (...), no estando las costas de esta instancia causadas por una inactividad culposa de esta Administración, habiendo actuado el reclamante en su propio nombre y asumiendo voluntariamente la parte de demandado en el pleito (...). Además, por lo que se refiere a la apelación, fue promovida exclusivamente por el apelante, con condena en costas”, añadiendo, con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 29 de octubre de 1998, que “el pronunciamiento sobre quién debe pagar las costas procesales es una parte esencial del fallo judicial que ha adquirido carácter de

cosa juzgada (...), por tanto existe un deber jurídico del reclamante de soportar el pago de las costas judiciales generadas por él”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de fecha 9 de junio de 2006, registrado de entrada el día 13 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias, objeto del expediente, de la Consejería de Medio Rural y Pesca, cuyo original adjunta.

11. El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, por escrito de su Presidente, de fecha 28 de julio de 2006, solicitó que se completase el expediente con la incorporación de los siguientes documentos: la solicitud inicial de los vecinos; los acuerdos municipales sobre la “conformidad del Ayuntamiento de como entidad local representativa de la pertenencia catalogada”, y el “levantamiento topográfico” y el “acta de entrega”, citados en la cláusula décima del pliego de condiciones de la ocupación. A la vez se requería la emisión de un informe complementario, para mejor proveer, sobre la posible existencia de aprovechamientos anteriores, si la parcela había sido solicitada expresamente y si se correspondía la solicitada con la realmente ocupada.

12. Mediante escrito de fecha 2 de octubre de 2006, registrado de entrada el día 9 del mismo mes, V.E. remite a este Consejo Consultivo la “documentación adicional, según remisión del órgano gestor”. Entre dicha documentación figura un informe del Jefe del Servicio de Montes y Producción Forestal, donde se indica que “no se remite copia del levantamiento topográfico ni del acta de entrega, al no constar ninguno de ellos en el expediente de ocupación”.

En el informe complementario, suscrito por el Responsable Técnico de Zona, con fecha 18 de septiembre de 2006, se señala que las parcelas cedidas

fueron las solicitadas expresamente por determinados vecinos (en total seis) de -entre ellos el reclamante, aunque no su esposa-; que las mismas no habían sido objeto de ningún aprovechamiento anterior, y que las parcelas cedidas se corresponden con las efectivamente ocupadas, si bien nunca se ocuparon en su totalidad, indicando que "no se ocupó la superficie total solicitada (103 ha) sino únicamente 50 ha distribuidas de la siguiente forma: en la parcela de 21 ha se ocuparon 19 ha, en la de 27 ha se ocuparon 14 ha y en la de 55 ha se ocuparon 17 ha".

Como documentación complementaria, se remite copia de dos informes de fechas 24 de mayo y 19 de junio de 1989, de la Oficina Comarcal de de la Consejería de Agricultura y Pesca, en relación con la solicitud de los vecinos para participar en "pastizal común del monte en", junto con un plano donde figuran señaladas las tres parcelas en cuestión, y en el que se observa, en relación con la parcela núm. 3, la siguiente anotación manuscrita: "deslinde de provincias dudoso", y dos certificaciones de los Acuerdos del Pleno del Ayuntamiento de, de fechas 1 de diciembre de 1988 y 30 de marzo de 1989, informando favorablemente la ocupación por parte de los vecinos de, pero referidas al "Monte de U.P. `Sierra del´ (rodales 2 y 3) y "Monte de U.P. Sierra del" (rodal 1), respectivamente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17,

apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), están los interesados activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”. En el caso ahora examinado, la sentencia que definitivamente zanja la cuestión de la propiedad de la parcela, es de fecha 16 de diciembre de 2004 -Sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo que confirma en apelación la anterior del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción de-, mientras que la reclamación se interpuso el día 21 de diciembre de 2005. Sin embargo, desconocemos la fecha en que tal sentencia ha sido notificada a los interesados, lo que impide realizar un juicio sobre la posible prescripción de la acción de responsabilidad ejercitada. A la misma conclusión llegó la instructora en la propuesta de resolución incorporada al expediente, quien debió dictar los actos de instrucción necesarios en orden a la comprobación de dicho requisito esencial.

Por tanto, con carácter previo a la resolución sobre el fondo que definitivamente se adopte por el órgano administrativo, deberá comprobarse la fecha de notificación de la sentencia señalada, resolviéndose de esa manera la duda que, razonablemente, se plantea sobre la posible extralimitación del plazo

para la interposición de la reclamación. De modo que, caso de que se constate la extemporaneidad de la reclamación, habrá de dictarse resolución en este sentido.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante, Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a los interesados, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Finalmente, llama la atención de este Consejo que, en la instrucción del procedimiento, no se hayan incorporado documentos fundamentales sobre la reclamación presentada, hasta el punto de que, tanto la resolución administrativa de concesión de los aprovechamientos como el pliego de condiciones de los mismos y las sentencias que están en el origen de la reclamación, no figuran incorporados por la Administración, sino por los propios reclamantes, en fotocopia simple.

En cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar que en la fecha de entrada del expediente en este Consejo aún no se había rebasado el de seis meses establecido en el artículo 13.3 del mencionado Reglamento, pero sí los plazos parciales para la adopción de los actos de trámite e instrucción que, junto al plazo de dos meses para la emisión de dictamen por este Consejo -artículo 12.2 "*in fine*" de la misma norma- constituyen el tiempo reglamentariamente establecido para la resolución del expediente. Presentada la reclamación que ahora examinamos con fecha 21 de diciembre de 2005 y recibida la solicitud de dictamen el día 13 de junio de 2006, no podrá la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. No obstante, ello no impide que ésta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b) de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que "Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos".

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, establece en su apartado 1 que "Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos". Y, en su apartado 2, que "En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que "Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o

circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- De acuerdo con la sistemática que acabamos de dejar expuesta, corresponde que, en primer lugar, analicemos la existencia efectiva del daño alegado por los interesados, para que, en un segundo momento, podamos valorar su relación causal con el funcionamiento del servicio público.

Los interesados sostienen en su reclamación la existencia de dos tipos de daños diferentes: el primero de ellos consistiría en la privación de los derechos de aprovechamiento sobre una de las parcelas y la consiguiente necesidad de negociar con los verdaderos propietarios (según declara la sentencia relatada) un arrendamiento de la misma, cuyo importe asciende a tres mil (3.000) euros anuales. En consecuencia solicitan, por dicho concepto, el coste del arrendamiento durante el tiempo que media hasta la finalización del plazo de

ese aprovechamiento autorizado (20 años, según el pliego de condiciones anexo a la Resolución de 10 de julio de 1989).

El segundo de los daños hace referencia a los costes procesales de todo tipo que hubieron de sufragar en la defensa de sus derechos de aprovechamiento que, de forma privada, realizaron los interesados ante los órganos jurisdiccionales correspondientes.

Para valorar el primero de los daños alegados, debemos analizar la naturaleza jurídica de esos aprovechamientos, y más en concreto cuáles serían los verdaderos derechos de los vecinos en relación con dichos aprovechamientos, para lo que hemos de partir del análisis del régimen jurídico del monte sobre el que se producen. Pero esta cuestión resulta particularmente compleja, a la vista de las graves contradicciones que aparecen a lo largo del expediente. Siguiendo un orden cronológico, observamos que en los primeros documentos administrativos de la Oficina Comarcal de de la Consejería de Agricultura y Pesca (de fechas mayo y junio de 1989) la solicitud del pastizal aparece referida a tres parcelas "del monte en". Sin embargo, el Ayuntamiento de, en diciembre de 1988 y en marzo de 1989, adopta sendos acuerdos plenarios informando "favorablemente la solicitud de los vecinos de" para roturar dichas parcelas; parcelas que sitúa en el "Monte de U.P. `Sierra del´" -Pleno de fecha 1 de diciembre de 1988- o en el "Monte de U.P. Sierra del" -Pleno de fecha 30 de marzo de 1989-. No aparecen documentadas en el expediente más actuaciones administrativas hasta que, por Resolución de la Consejería de Agricultura y Pesca, de fecha 10 de julio de 1989, se autoriza "la ocupación de tres parcelas con un total de 103 hectáreas de superficie, en el monte de U.P. nº denominado `Sierra de´", junto con el correspondiente pliego de condiciones, también referido a dicho monte de utilidad pública. Pero, como señala la Certificación de fecha 15 de noviembre de 2004, del Secretario General Técnico de dicha Consejería, a requerimiento de la Audiencia Provincial de Lugo, parece que hemos de aceptar que "las actuaciones llevadas a cabo en el expediente de ocupación núm.,

para la concesión de pastizal, han de entenderse referidas siempre al monte `.....´”, (dato coincidente con el que se refleja en el “plano de la zona”, de fecha abril de 2006, incorporado al folio 65 del expediente), y que, según señala la misma certificación, habría sido incluido, por el Ayuntamiento de, “el 26 de noviembre de 1949 (...) en el consorcio ya existente, firmado con el Patrimonio Forestal del Estado, de fecha 13 de enero de 1944 (...), aprobándose definitivamente el consorcio con fecha 20 de enero de 1950, vigente hasta nuestros días”. Finalmente, en el informe del Jefe del Servicio de Montes y Producción Forestal, de 27 de marzo de 2006, se indica que se trata “de un monte de naturaleza comunal”.

A la vista de todo ello, debemos dar por acreditado que las facultades de gestión del Principado de Asturias sobre esa parcela controvertida derivan de la constitución de un consorcio forestal en el año 1950 con el Patrimonio Forestal del Estado; consorcio que finalmente, como consecuencia del proceso de traspaso de funciones y servicios del Estado, resulta en la actualidad de la competencia de la Comunidad Autónoma. Además, cualquiera que sea la naturaleza jurídica del monte en cuestión, lo cierto es que la Administración que autoriza los aprovechamientos, juzgándolos compatibles con el destino forestal del consorcio de repoblación, lo hace en virtud de unos supuestos de hecho: el monte pertenece al Ayuntamiento de, que, recordemos, informa favorablemente la ocupación. Si los vecinos de (en este caso del pueblo de) ostentan algún derecho a esos aprovechamientos sería, consecuentemente, porque dichos terrenos pertenecen al Ayuntamiento de, y tales aprovechamientos resultan, como decimos, compatibles con la repoblación forestal. Pero si los presupuestos fácticos varían, si resulta que una de las parcelas sobre las que se autoriza el aprovechamiento de pastos no pertenece en realidad al Ayuntamiento de, sino que, en virtud de una sentencia civil sobre propiedad, se declara que de la misma es titular una comunidad de propietarios de la vecina provincia de Lugo, esos vecinos de

no pueden alegar que se les priva de un derecho, puesto que, en realidad, nunca ostentaron tal derecho de pastos sobre terrenos ajenos.

En el caso concreto que analizamos la cuestión resulta más compleja, puesto que parece existir una controversia entre los límites provinciales. Así lo indica el propio plano de las tres parcelas, al que se refiere el Responsable Técnico de Zona como “el plano presentado por los titulares en el momento de la solicitud” y donde figura la anotación “deslinde de provincias dudoso”, y así se recoge también en el informe del Jefe del Servicio de Montes y Producción Forestal, de fecha 27 de marzo de 2006, que se plantea dudas sobre los límites de la parcela en cuestión; problemas que no se podrían resolver, según su criterio, “hasta que el replanteo del deslinde interprovincial sea firme”, si bien no consta en el expediente la tramitación de deslinde provincial alguno, circunstancia sorprendente habida cuenta del tiempo transcurrido desde la concesión del aprovechamiento y la naturaleza dudosa del deslinde puesta de manifiesto por la propia Administración. Pero en cualquier caso, la consideración sobre los derechos que ostentan los vecinos ha de ser la misma, y hemos de recordar que nunca podrían disfrutar de un derecho de utilización de una parcela externa a los límites del monte municipal. Por tanto, establecido en una sentencia civil que la parcela cuestionada no pertenece al Ayuntamiento de, sino a la comunidad de propietarios de, ningún derecho se puede reconocer a los reclamantes a utilizar dicha parcela, y, consecuentemente, no cabe compensación alguna por la privación de un derecho inexistente. En definitiva, considera este Consejo que los reclamantes nunca ostentaron derecho alguno a la utilización de parcelas que no figuraran dentro de los límites del monte “Sierra de", objeto de un consorcio forestal entre el Ayuntamiento de y el Principado de Asturias, y que, por tanto, la sentencia civil que declara la propiedad privada de una parcela no les priva de derecho alguno. No existe, en consecuencia, daño indemnizable, si por tal, como pretenden, ha de entenderse el derecho a utilizar los pastos de dicha parcela, por lo que no procede la compensación solicitada por tal inexistente privación.

En relación con el segundo de los conceptos indemnizatorios que solicitan, el importe de las costas judiciales de ambas instancias, tanto propios como ajenos, al haber sido condenado en costas en la apelación, debemos señalar que la actitud de los reclamantes, al comparecer en el juicio sobre la propiedad de la parcela, ha resultado, a la postre, jurídicamente poco razonable, ya que, no siendo el propietario, comparece en un pleito sobre propiedad que se sustancia fuera de nuestra Comunidad Autónoma (lo que de por sí ya significa aceptar la jurisdicción de un Juzgado que resultaría incompetente en función del título de ocupación que exhibe -autorización administrativa del Principado de Asturias-) y ni siquiera llama a juicio a quienes aparecen, en principio, como propietarios, para que puedan defender tal propiedad, o a los que, como el Principado de Asturias, podrían ostentar derechos de vuelo sobre la parcela, que finalmente podrían ser afectados por la declaración de propiedad. Como señala literalmente la propia sentencia del Juzgado de, tantas veces citada, "difícilmente pudo llamarse como litisconsorte a una entidad respecto de la cual ni la parte planteó la situación en su momento, ya que en el Fto. Jco. I, pfo. 3º de su contestación se interesa el llamamiento únicamente de `los demás beneficiarios´ de aquella supuesta autorización administrativa, a la titularidad de la misma y sólo en el juicio atribuye ésta a la repetida entidad local, ni tampoco podría haberse apreciado de oficio ya que en aquella contestación ni siquiera se atribuía a nadie en concreto su pertenencia, hablándose sólo de la autorización administrativa (...), mientras que en su recurso de reposición de fecha 18-11-2003 (fl. 168) `entiende que es el Principado de Asturias el que ostenta la titularidad´ y sólo en el juicio la adjudica finalmente a la reiterada entidad local". En definitiva, la actitud procesal de los reclamantes podría haber causado un daño grave a la propiedad del monte (aunque ya señalamos que ésta parece haberse desentendido del pleito) y al Principado de Asturias, titular de un derecho de vuelo en virtud del consorcio forestal, y también porque se establece en la sentencia un indicio indirecto (al señalar el límite del monte de) de cuál sea

la línea de deslinde entre Comunidades Autónomas, sin que las Administraciones competentes (otra vez el Ayuntamiento de y el propio Principado de Asturias) hubiesen participado en el pleito.

Sobre la cuestión de la inclusión de las costas procesales en supuestos de responsabilidad patrimonial, entre los conceptos indemnizatorios en los casos de anulación de actos y disposiciones administrativas, existen reiterados pronunciamientos por parte del Tribunal Supremo, y si bien la respuesta en el pasado no ha sido uniforme, actualmente la línea jurisprudencial mayoritaria parece clara en el sentido de que tales gastos no pueden incluirse entre dichos conceptos. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), de 18 de marzo de 2000, señala en su Fundamento Jurídico 5º, después de indicar que la cuestión “no ha recibido una respuesta jurisprudencial uniforme”, que “fueron reconocidos como tal perjuicio indemnizable en Sentencia de 8 de febrero de 1991, mientras que se han denegado en Sentencias de 2 de febrero de 1993 y 29 de octubre de 1998./ Con el fin de establecer un criterio jurisprudencial debemos diferenciar los gastos habidos en la vía administrativa previa de las costas causadas en los procesos judiciales (...). En cuanto a las costas procesales, al existir un régimen propio para decidir sobre su imposición a los litigantes, entendemos que el pronunciamiento que al respecto se ha de contener en la sentencia anulatoria del acto o disposición impide su reclamación ulterior cuando se ejercita separadamente la acción por responsabilidad patrimonial de la Administración”. En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de la misma Sala y Sección, de fecha 5 de julio de 2001, señala que “el derecho a la tutela judicial tiene como contrapartida la obligación de someterse a los procesos judiciales por quien los promueve y por aquellos frente a los que se pronuncien y de soportar los gastos de los mismos conforme a lo que en los pronunciamientos sobre costas se establezca”.

Sin embargo, y a diferencia de esos supuestos analizados por la jurisprudencia, en el caso presente no nos enfrentamos a la anulación de un

acto administrativo como consecuencia de un pronunciamiento judicial, sino a la declaración judicial sobre la propiedad privada de una parcela y a las consecuencias que tal pronunciamiento acarrea en relación con la autorización de pastos a los reclamantes; autorización administrativa cuya legalidad no ha sido cuestionada. Junto con esto debemos tomar en consideración la propia conducta de los particulares afectados, que ya hemos calificado de jurídicamente poco razonable, al menos frente a la Administración a la que reclama, que es la que autoriza los aprovechamientos, ya que sin haber dado conocimiento a la misma de la controversia que le afectaba, pretende ahora que abone los gastos y costas de la intervención de abogados y procuradores en el pleito, sin que tal Administración haya tenido la más mínima oportunidad de defender sus propios intereses, que también, ya hemos señalado, se han podido ver negativamente afectados por esa intervención procesal. Como señala la propuesta de resolución incorporada al expediente, “el reclamante acude a juicio e interviene en él, sin solicitar la citación en ningún momento de esta Administración (se refiere al Principado de Asturias), no estando las costas de esta instancia causadas por una inactividad culposa de esta Administración, habiendo actuado el reclamante en su propio nombre y asumiendo voluntariamente la parte de demandado en el pleito”.

A la vista de todo ello, entiende este Consejo Consultivo que no existe nexo causal entre la conducta de la Administración del Principado de Asturias y los gastos acometidos por los reclamantes en el pleito sobre la propiedad civil de la parcela que se ventiló en los órganos jurisdiccionales de la provincia de Lugo, por cuanto que la actuación de los propios perjudicados, asumiendo a título particular una posición procesal inviable (oposición a la propiedad de la parcela sin citar a los verdaderos propietarios o a los titulares de derechos legítimos que pudieran resultar afectados) y sin citar, en defensa de su pretensión (aparentemente la existencia de una autorización administrativa de pastos), a la Administración que precisamente otorgó tal autorización -el Principado de Asturias-, resulta determinante en la causación de los daños cuyo

resarcimiento se pretende, lo que obliga también a la desestimación de este segundo concepto.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y en consecuencia, previo cumplimiento de la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por don y doña

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.