

Expediente Núm. 170/2014
Dictamen Núm. 185/2014

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 31 de julio de 2014, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 20 de junio de 2014 -registrada de entrada el día 23 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la aprobación de la Ordenanza de pastos de montes de titularidad municipal del concejo de Ribadesella.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Contenido del proyecto

El proyecto sometido a consulta cuenta con veinticinco artículos, distribuidos en seis títulos, y tres disposiciones finales.

El título I se refiere al “objeto, ámbito y destinatarios”, y comprende los artículos 1 a 5. El artículo 4 establece los siguientes “requisitos” que los vecinos han de reunir para poder participar en el disfrute de los pastos comunales: “a)

Estar inscrito en el Padrón de Habitantes de Ribadesella./ b) Estar inscrito en el Censo Ganadero Municipal, con ganado de su propiedad./ c) Estar en posesión del certificado de saneamiento de todas las reses que se pretenda introducir en el monte./ d) Presentar una declaración responsable comprometiéndose a residir más de 183 días al año en el concejo de Ribadesella y señalando fehacientemente el lugar de estabulación del ganado en el concejo de Ribadesella". Precisa el mismo artículo que "en caso de escasez de pastos se dará prioridad a los vecinos ganaderos que ejerzan ésta como actividad principal y acrediten la cotización a la Seguridad Social de Agraria".

El título II, dedicado a los "órganos de dirección y control", lo componen los artículos 6 a 13 y está dividido en tres secciones, la primera relativa a las Juntas de Pastos, la segunda a la Junta Ganadera Municipal y la tercera a las competencias de la Alcaldía.

El título III aborda las "licencias de aprovechamiento de pastos" y disciplina, en los artículos 14 a 17, el procedimiento para su concesión de acuerdo con el Plan anual de aprovechamiento. Los artículos 18 y 19, comprendidos también en este título, se ocupan, respectivamente, del acotamiento de determinadas parcelas para pasto de ganado caballar y de las obligaciones que corresponden a los titulares de las licencias.

El título IV está integrado por un solo artículo, el 20, que dispone la regulación del "canon por aprovechamiento".

El título V se refiere a la "aprehensión del ganado" y abarca los artículos 21 y 22.

El título VI recoge el régimen sancionador, y en sus artículos 23 a 25 se determina, respectivamente, la tipificación de las conductas constitutivas de infracción, las sanciones y su graduación y la competencia sancionadora, que se atribuye a la Administración del Principado de Asturias respecto de las infracciones que se produzcan en montes comunales de titularidad pública y al Alcalde en los restantes casos.

La disposición final primera habilita a la Junta Ganadera Municipal a proponer a la Consejería de Agricultura (*sic*) el “acotamiento y prohibición de los aprovechamientos” en las zonas afectadas por “incendios provocados sin la oportuna autorización” durante el “tiempo que se determine”.

La disposición final segunda remite “en todo lo no regulado por esta Ordenanza” a “lo que disponga la normativa aplicable de la Comunidad Autónoma y del Estado”.

La disposición final tercera establece la fecha de entrada en vigor de la Ordenanza, que se producirá “a los treinta días hábiles de su publicación en el BOPA, si no se hubieran presentado reclamaciones, ya que entonces se entenderá aprobado definitivamente el acuerdo hasta entonces provisional”.

2. Contenido del expediente

En su reunión de 19 de mayo de 2011, uno de los miembros de la Junta Ganadera Municipal expresa la “necesidad de modificación de la Ordenanza de pastos, consensuada con todas las partes y teniendo siempre en cuenta que no se perjudique a ningún ganadero local”. En la misma sesión se aprueba por unanimidad “la concesión de las licencias de pastos 2011” y la asignación a sus titulares de lotes definidos por un número concreto de hectáreas de terreno.

Con fecha 16 de marzo de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ribadesella formula propuesta de aprobación inicial de la “modificación de la Ordenanza de pastos de montes de titularidad municipal del concejo de Ribadesella con la redacción que se recoge en el anexo a este acuerdo”, que afecta a los artículos 10, 11.1, 13 (de nueva redacción), 16, 17, 23 y 25. La reforma pretendida se justifica tanto en la solicitud formulada al respecto por “los ganaderos” con el objeto de “revitalizar los órganos existentes y mejorar la participación y la gestión”, como en la necesidad de “acomodar la Ordenanza a las modificaciones realizadas en la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local”. En la propuesta se expresa, asimismo, que “se considera

procedente realizar una publicación íntegra del texto modificado para una mejor comprensión del mismo”.

Ese mismo día el Secretario General municipal informa favorablemente el proyecto de modificación de la Ordenanza.

Previo dictamen favorable de la Comisión Informativa de Obras, Servicios, Infraestructuras, Industria, Medio Ambiente, Zona Rural, Barrios y Turismo, en reunión celebrada el 25 de abril de 2012 el Ayuntamiento Pleno acuerda aprobar inicialmente la modificación de la Ordenanza de pastos de montes de titularidad municipal del concejo de Ribadesella y someter dicha ordenanza a información pública durante un plazo de treinta días, con la previsión de que “de no presentarse reclamaciones o sugerencias en el mencionado plazo se considerará aprobada definitivamente sin necesidad de acuerdo expreso por el Pleno, en cuyo caso se publicará íntegramente en el BOPA”.

El día 10 de mayo de 2012 se publica en el Boletín Oficial del Principado de Asturias el anuncio de apertura del trámite de información pública que transcurre sin la formulación de alegaciones, según certifica el encargado del registro municipal el 19 de junio de 2012.

Con fecha 20 de junio de 2012, el Secretario General, con el visto bueno de la Alcaldesa, suscribe un escrito en el que expresa que, “dado que no han sido presentadas reclamaciones en relación con la aprobación inicial del Reglamento, procede la elevación a definitiva de la aprobación inicial, quedando por tanto aprobado definitivamente”.

El día 25 de junio de 2012, el Director General de Administración Local del Principado de Asturias solicita a la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ribadesella, “visto el anuncio publicado en el BOPA de 10 de mayo de 2012”, que “proceda a remitir el expediente completo para su tramitación”, en el entendimiento de que “la citada ordenanza especial ha de estar sometida al procedimiento establecido al respecto en el artículo 75.4 del Real Decreto 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las

Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (...), así como siguiendo el procedimiento establecido en la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local, según señala el artículo 56 del citado texto”.

Con fecha 5 de julio de 2012 se publica en el Boletín Oficial del Principado de Asturias el anuncio de aprobación definitiva de la Ordenanza de pastos, que contiene el texto íntegro de la disposición.

Remitido el expediente a la Dirección General de Administración Local, se solicita informe de la Secretaría General Técnica y de la Dirección General de Política Forestal de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos.

Con fecha 21 de diciembre de 2012, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos libra un informe en el que formula numerosas observaciones de carácter técnico al texto de la disposición. Entre ellas destaca la que alude a la necesidad de que las previsiones del nuevo texto se ajusten a lo establecido en el Decreto 52/1990, de 17 de mayo, por el que se aprueba la Ordenanza Tipo de Aprovechamiento de Pastos, en la que no se contempla la figura de la Junta Ganadera Municipal. A este informe “se adhiere” el Jefe del Servicio de Montes de la misma Consejería el 14 de marzo de 2013.

El día 10 de abril de 2013, el Coordinador de la Guardería de Medio Natural comunica a la Secretaria Habilitada de la Dirección General de Administración Local, mediante correo electrónico, que uno de los montes incluidos en la Ordenanza en tramitación es de utilidad pública.

El día 17 de abril de 2013, la Secretaria Habilitada de la Dirección General de Administración Local, con la conformidad de la Jefa del Servicio de Relaciones con las Entidades Locales, emite un informe en el que pone de manifiesto que se está ante una ordenanza singular cuya especialidad implica la necesidad de seguir el procedimiento especial regulado en los artículos 75 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local y 95 y 103.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales. Señala que el Ayuntamiento de Ribadesella “debería tener en cuenta” las

observaciones formuladas desde la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos, cuyo informe adjunta como anexo, y analiza a continuación el marco en el que ha de desarrollarse el ejercicio de la potestad sancionadora municipal. A este respecto, entiende que ha de partirse de lo establecido en la "Ley de Montes estatal (básica), en cuyo artículo 9 se recoge que:/' Las entidades locales, en el marco de la legislación básica del Estado y de la legislación de las Comunidades Autónomas, ejercen las competencias siguientes:/' a) La gestión de los montes de su titularidad no incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública./ b) La gestión de los montes catalogados de su titularidad cuando así se disponga en la legislación forestal de la Comunidad Autónoma", así como de lo dispuesto en la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de Montes y Ordenación Forestal, que "efectúa un reenvío a la Ley 4/1989, de 21 de julio, de Ordenación Agraria y Desarrollo Rural", cuyo artículo 114 determina que por "la Consejería de Agricultura y Pesca se elaborará una Ordenanza tipo sobre ordenación y aprovechamiento de pastos en los bienes (a) que se refiere el artículo 112 de esta Ley (...). Dicha Ordenanza tendrá el carácter de contenido mínimo obligatorio para los concejos que procedan a regular los pastos de su competencia". Considerado lo anterior, entiende que "el ejercicio de la potestad sancionadora para tipificar infracciones e imponer sanciones corresponde al Principado de Asturias, como Administración forestal, respecto de los montes comunales incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública", debiendo tener en cuenta la entidad local, en cuanto a esta clase de bienes, la Ordenanza tipo, si bien el municipio podrá "tipificar infracciones e imponer sanciones, a través de las ordenanzas de aprovechamiento de pastos de los montes comunales no incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública, en el ámbito de sus competencias de gestión, respetando en todo caso la potestad sancionadora que corresponde al Principado de Asturias como Administración forestal". Por ello, "propone que el Ayuntamiento adapte el artículo 25 de la Ordenanza propuesta a esta distinción".

Con fecha 29 de abril de 2013, el Director General de Administración Local remite a la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ribadesella el informe referido, significándole que en el caso de que se aceptaran las observaciones propuestas por la Consejería habría que celebrar un nuevo trámite de información pública y, una vez analizadas las sugerencias recibidas, previo informe de la Secretaría municipal, someter el texto a votación del Pleno del Ayuntamiento, comunicando posteriormente la decisión adoptada a la Dirección General de Administración Local al objeto de dar continuidad al procedimiento.

El día 14 de mayo de 2013 la Alcaldesa suscribe una propuesta favorable a la incorporación al texto de la Ordenanza de todas las observaciones realizadas por la Administración autonómica "en tanto no afectan a la voluntad expresada por el Pleno el 25 de abril de 2012", salvo las que se refieren a la Junta Ganadera Municipal, "por tratarse de un órgano arraigado en el municipio" cuya regulación "se considera que no infringe el contenido mínimo obligatorio de la ordenanza-tipo aprobada por Decreto 52/1990".

El Secretario General municipal informa favorablemente el proyecto de adaptación de la Ordenanza especial de pastos de montes de titularidad municipal del concejo de Ribadesella al informe del Servicio de Relaciones con las Entidades Locales con fecha 15 de mayo de 2013. En él expresa que "el artículo 114.2 de la Ley 4/1989, de Ordenación Agraria y Desarrollo Rural, otorga a dicho Decreto el carácter de contenido mínimo obligatorio de la ordenanza municipal pero no de contenido máximo obligatorio, por lo que no prohíbe la existencia de otros órganos de participación de los ganaderos". Añade que "la naturaleza de esta Junta Ganadera Municipal, constituida a partir del acuerdo plenario de 17 de mayo de 1996, es similar a los consejos sectoriales regulados en los artículos 130 y 131 del Reglamento de Organización y Funcionamiento, RD 2568/1986, por lo que no se encuentra motivación para informar desfavorablemente su mantenimiento".

Previo dictamen favorable de la Comisión Informativa de Obras, Servicios, Infraestructuras, Industria, Medio Ambiente, Zona Rural, Barrios y

Turismo, el Pleno del Ayuntamiento acuerda, el 29 de mayo de 2013 y por unanimidad, aprobar inicialmente la adaptación de la Ordenanza al informe del Servicio de Relaciones con las Entidades Locales, con la redacción que se recoge en el anexo.

Evacuado un nuevo trámite de información pública sin que se hayan formulado alegaciones, el día 3 de septiembre de 2013 el Secretario General municipal certifica la aprobación definitiva del nuevo texto.

Mediante oficio de 23 de octubre de 2013, el Director General de Administración Local comunica a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos que el Ayuntamiento de Ribadesella discrepa de la observación relativa a la existencia de la Junta Ganadera Municipal, y solicita que se informe al respecto.

Con fecha 25 de noviembre de 2013, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos libra un informe en el que sostiene que "la ordenanza-tipo, aprobada por Decreto 52/1990, de 17 de mayo, se refiere en todo su articulado solamente a dos órganos de dirección y gestión del aprovechamiento de pastos: la Consejería de Medio Rural y Pesca (actual Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos) y la Junta de Pastos. Ahora bien, el artículo 2 de la Ordenanza-tipo, en relación con el artículo 114.2 de la Ley 4/1989, de 21 de julio, de Ordenación Agraria y Desarrollo Rural, señala que la presente ordenanza tiene carácter de 'contenido mínimo'. Por ello, se podría interpretar que no está prohibida la creación de otros órganos distintos a los citados, siempre que tengan carácter complementario a los legalmente previstos, respetándose en todo caso tanto la denominación como las competencias de la Junta de Pastos".

Respecto a la modificación introducida en lo relativo al ejercicio de la potestad sancionadora, entiende que "la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal, en su ámbito de aplicación no distingue según el tipo de monte, sino que se refiere a montes en general, por lo que la competencia sancionadora de la Administración del

Principado de Asturias se extiende a todos los montes ubicados en el territorio autonómico. Por su lado, el artículo 139 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (...), en el título XI, relativo a la tipificación de las infracciones y sanciones por las Entidades Locales en determinadas materias, declara que 'Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes'. Dicha normativa sectorial específica es la constituida por la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 13 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal, la cual, en sus artículos 90 y 91, tipifica como infracción administrativa el pastoreo o permanencia de reses en montes sin autorización cuando tal requisito fuera preceptivo o realizado en zonas o épocas acotadas o en contravención de los Planes de Aprovechamiento o de las ordenanzas. Asimismo, el artículo 21.1" de la Ley de Bases del Régimen Local dispone que "El Alcalde es el Presidente de la Corporación y ostenta las siguientes atribuciones: n) sancionar las faltas de desobediencia a su autoridad o por infracción de las ordenanzas municipales, salvo en los casos en que tal facultad esté atribuida a otros órganos'. El propio precepto refiere la atribución sancionadora al Alcalde 'salvo en los casos en que tal facultad esté atribuida a otros órganos'. En este caso, el artículo 89 de la Ley 3/2004 atribuye a la Consejería competente en materia forestal el ejercicio de la potestad sancionadora en los términos establecidos en dicha Ley. Por tanto, en el ejercicio y desarrollo de las actividades reguladas y sometidas a la Ley 3/2004 el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos, y más concretamente al titular de la Dirección General competente en materia de montes, que le corresponde la

competencia para el inicio y, en su caso, resolución de los procedimientos sancionadores (ex artículo 99)".

El día 7 de marzo de 2014, la Secretaria Habilitada del Principado de Asturias emite un nuevo informe en el que, a la vista de la discrepancia sostenida por la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos, vuelve a analizar la cuestión relativa al ejercicio de la potestad sancionadora que se contempla en la Ordenanza. Sobre el particular señala que "tanto el Consejo de Estado como el Tribunal Supremo y finalmente el Consejo Consultivo del Principado de Asturias concluyen que, con las obvias matizaciones, dentro de la competencia municipal, y sin oponerse a la ley, los entes locales pueden tipificar infracciones y sanciones, aunque no sean en ejecución o desarrollo de una ley", añadiendo que "el marco competencial autonómico (...) debe, en todo caso, respetar que la competencia sobre los montes comunales es propia de las entidades locales, tal como señala el artículo 84 del TRRL". Entiende, por tanto, que "el ejercicio de la potestad sancionadora para tipificar infracciones e imponer sanciones corresponde al Principado de Asturias, como Administración forestal, respecto de los montes comunales incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública" y que "las entidades locales podrán ejercer la potestad sancionadora (...) en el ámbito de sus competencias de gestión, respetando en todo caso la potestad sancionadora que corresponde al Principado de Asturias como Administración forestal". Por último, informa favorablemente "la continuidad del procedimiento".

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
<http://www.ccasturias.es>

El día 12 de marzo de 2014, la Jefa del Servicio de Relaciones con las Entidades Locales, con la conformidad del Director General de Administración Local, informa que "en el presente expediente se cumplen los requisitos exigidos por la legislación de régimen local para que el Consejo de Gobierno pueda pronunciarse sobre la aprobación de la Ordenanza, procediendo en consecuencia dicha aprobación mediante la adopción de un acuerdo oído/conforme el Consejo Consultivo".

El día 19 de marzo de 2014, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Hacienda y Sector Público devuelve el expediente al Director General de Administración Local "al objeto de que se adapte el mismo a la doctrina del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, contenida en el Dictamen Núm. 2/2014 sobre un expediente similar (...). En el citado dictamen se apunta como observación esencial la necesidad de modificar el Acuerdo, tanto en lo que se refiere al título como al contenido, en atención a su carácter modificativo de una norma, respetando con ello su verdadera naturaleza, que se contrae a la modificación parcial de una serie de artículos de la ordenanza vigente./ Por ello, el Acuerdo propuesto habrá de ceñirse a concretar las modificaciones que se proponen de la norma en vigor, conforme dispone la Guía para la elaboración y control de las disposiciones de carácter general del Principado de Asturias, citada en el dictamen del Consejo Consultivo como pauta técnica para la aprobación de las ordenanzas locales".

Con fecha 25 de marzo de 2014, el Director General de Administración Local traslada a la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ribadesella el contenido del escrito de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Hacienda y Sector Público "a los efectos oportunos".

El día 14 de mayo de 2014 la Alcaldesa de Ribadesella, con el informe favorable del Secretario General, comunica al Consejo de Gobierno del Principado de Asturias que "mediante acuerdo plenario de 17 de mayo de 1996 se aprobó provisionalmente la Ordenanza de pastos de montes de titularidad municipal de Ribadesella. El anuncio de dicha aprobación provisional fue publicado en BOPA de 1 de junio de 1996. No consta que se realizara el anuncio de aprobación definitiva con publicación íntegra del texto de la ordenanza. No consta que el Consejo de Estado emitiera dictamen sobre la misma. A pesar de ello la ordenanza ha venido siendo aplicada sin que se dudara de su vigencia". A continuación pone en duda la necesidad de adaptar el texto de la Ordenanza a la Guía para la elaboración y control de disposiciones de carácter general del Principado de Asturias, pues -según razona- "no

debemos olvidar que la ordenanza que regula el artículo 75.4 (del) TRRL es una ordenanza municipal que solo en el caso que pretenda exigir a los vecinos beneficiarios, como condición previa para participar en los aprovechamientos forestales (indicados), determinadas condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia necesitará de aprobación del órgano competente de la Comunidad Autónoma previo dictamen del Consejo Consultivo. Es decir, el control autonómico que se realiza es que la matización que del derecho de igualdad introduzcan las ordenanzas municipales por aplicación de costumbres tradicionalmente observadas en el aprovechamiento de bienes comunales es proporcionado al objetivo perseguido en el artículo 75.4 (del) TRRL. Esta regulación es un anacronismo que proviene del tiempo en que se producían usurpaciones de bienes comunales y aprovechamientos torticeros./ Pero la intervención autonómica en la aprobación de ordenanzas especiales de utilización de bienes comunales no puede producir el retraso exagerado, la introducción de redacciones de contenido discutible o la imposibilidad de su aprobación./ Si realmente se tratara de una modificación la directriz recogida en la página 2149 del BOPA de 29 de marzo de 1993 ni impide ni prohíbe que las disposiciones modificativas de otras anteriores vuelvan a publicar el texto íntegro o refundido./ En este sentido, el expediente administrativo no se predetermina por el título que se expresa en su portada sino por el acuerdo que le pone fin. Esta conclusión es conforme con la definición que de expediente administrativo se contiene en el artículo 164.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, como 'conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa'.

Con fecha 30 de mayo de 2014 la Secretaria Habilitada de la Dirección General de Administración Local libra un informe en el que pone de manifiesto, en relación con el expediente relativo a la Ordenanza de pastos de montes de titularidad municipal del concejo de Ribadesella, que "a lo largo de la

tramitación se han hecho alusiones en distintas y diversas ocasiones a la 'modificación' de la citada ordenanza -acuerdos plenarios, informes de las comisiones informativas, publicaciones en el BOPA, informes técnicos (...)-", si bien "del estudio de la documentación que obra en el expediente y de lo manifestado por la Alcaldía en el escrito de fecha 14 de mayo de 2014 (...) hemos de concluir que la verdadera dimensión del acuerdo que se pretende adoptar es la aprobación del texto íntegro de la citada ordenanza".

Tras la propuesta de la Consejera de Hacienda y Sector Público favorable a la aprobación de la Ordenanza, figura en el expediente una certificación de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Presidencia y Secretaria de la Comisión de Secretarios Generales Técnicos acreditativa de que la citada Comisión ha informado favorablemente el proyecto en la reunión celebrada el día 12 de junio de 2014, añadiendo que "analizado el Acuerdo se remite al Consejo Consultivo del Principado de Asturias para emisión de dictamen".

3. En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de junio de 2014, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa a la aprobación de la Ordenanza de pastos de montes de titularidad municipal del concejo de Ribadesella, adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente.

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

PRIMERA.- Objeto del dictamen y competencia

El expediente remitido se refiere a la aprobación autonómica de una Ordenanza local por la que se regulan los aprovechamientos de pastos en los montes comunales del concejo de Ribadesella.

Para justificar la intervención preceptiva del Consejo Consultivo, la autoridad consultante invoca el artículo 75.4 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (en adelante TRRL), aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, según el cual “Los Ayuntamientos (...) que, de acuerdo con normas consuetudinarias u Ordenanzas locales tradicionalmente observadas, viniesen ordenando el disfrute y aprovechamiento de bienes comunales, mediante concesiones periódicas de suertes o cortas de madera a los vecinos, podrán exigir a éstos, como condición previa para participar en los aprovechamientos forestales indicados, determinadas condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia, según costumbre local, siempre que tales condiciones y la cuantía máxima de las suertes o lotes sean fijadas en Ordenanzas especiales, aprobadas por el órgano competente de la Comunidad Autónoma, previo dictamen del órgano consultivo superior del Consejo de Gobierno de aquélla”. Esta prescripción la reitera con mínimas variaciones el artículo 103.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (en adelante RBEL), aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio.

Como ya expusimos en nuestro Dictamen Núm. 107/2010, la interpretación acerca del alcance del artículo 75.4 del TRRL no es pacífica. En efecto, el procedimiento agravado de aprobación de estas Ordenanzas especiales, que exige el dictamen preceptivo del superior órgano de consulta de la Comunidad Autónoma, rige para la regulación de los aprovechamientos forestales de bienes comunales cuando se efectúa mediante concesiones periódicas de suertes o cortas de madera a los vecinos, y se exige a estos como condición previa para participar en dichos aprovechamientos determinadas condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia, según costumbre local. Ahora bien, algunos Consejos Consultivos interpretan la referencia legal a los “aprovechamientos forestales” en un sentido restrictivo, identificándolos exclusivamente con los aprovechamientos maderables. En este sentido se pronuncian el Consejo Consultivo de Extremadura (Dictámenes 333/2007, de 6

de agosto, y 286/2008, de 25 de septiembre) y la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón (Dictamen 108/2005, de 19 de julio).

Esta tesis goza del respaldo de algún Tribunal Superior de Justicia. Así, el de Castilla y León (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª) en Sentencia de 30 de junio de 2006 señala que “de la regulación legal que de los aprovechamientos de bienes comunales se realiza (en) el artículo 75 y ss. del RDL 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local, y en los arts. 94 y 95 del RD 1372/1986, de 13 de junio, que aprueba el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, se deriva el que los aprovechamientos de bienes comunales no madereros podrán ser regulados libremente por las Corporaciones titulares, sin intervención de los órganos competentes de las Comunidades Autónomas salvo en la decisión del régimen de adjudicación en pública subasta (art. 75.3 TRRL)”; criterio que confirma en la Sentencia de 11 de junio de 2010. En efecto, frente a la alegación de las Administraciones demandadas de que el régimen del artículo 75.4 del TRRL es aplicable no solo a las Ordenanzas donde se regulan los aprovechamientos forestales, sino también los de pastos y caza, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León afirma que “tal alegación es incorrecta. El texto de la norma es el que es y en absoluto habla de otras explotaciones que no sean las forestales; una interpretación como la querida por las demandadas llevaría, paso a paso, a que lo que es una excepción, la regulación de los bienes comunales forestales, fuese la regla general y a que las normas del artículo 75.1, 2 y 3 del Real Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local acabase por no aplicarse”.

Frente a esta interpretación restrictiva, indicábamos en nuestro Dictamen Núm. 107/2010 que la singularidad de este tipo de ordenanzas gravita, es cierto, sobre la naturaleza comunal de los bienes, pero se cualifica por el hecho de que se restringe el aprovechamiento colectivo que se predica con carácter general al establecer unas especiales exigencias de vinculación y arraigo como

condición previa de acceso a los aprovechamientos. Citábamos al respecto la doctrina del Consejo de Estado cuando señala que “la ley ha querido preservar, mediante el procedimiento que dispone y las garantías que en el mismo se exigen, el régimen jurídico propio de un tipo especial de bienes, comunales, y una forma de aprovechamiento y disfrute de la propiedad colectiva” (Dictamen 3497/1998, de 29 de octubre), de modo que “el control que respecto a estas ordenanzas especiales se establece (...) tiene una función garantizadora de los derechos de los vecinos, que podrían verse afectados en sus derechos como consecuencia de la norma escrita, si ésta estableciere condiciones más estrictas que las establecidas por la costumbre” (Dictamen 953/1992, de 29 de julio).

Por ello, el procedimiento especial al que se someten las ordenanzas que exigen condiciones de vinculación y arraigo según costumbre local para el acceso al disfrute de los bienes comunales tiene por finalidad controlar que las restricciones que implican la exclusión de determinados vecinos del aprovechamiento, o la limitación del mismo a una parte del vecindario, tengan justificación razonable.

En otras palabras, la principal razón de ser del control de este tipo de ordenanzas por parte del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma no es tanto que se mantengan, se fijen o codifiquen las normas consuetudinarias del pasado, cuanto que se compruebe fehacientemente la razonabilidad, la carencia de arbitrariedad y la adaptación a la normativa general de las disposiciones contenidas en las ordenanzas que deben ser objeto de dictamen cuando reglan la práctica generalmente aceptada en relación con los bienes comunales, dado que las costumbres locales relativas a determinadas modalidades de aprovechamiento de esos bienes son, por su propia naturaleza consuetudinaria, cambiantes, y, de hecho, han sido siempre extremadamente sensibles a las mutaciones económicas, sociales y de gestión ganadera que han afectado a la población rural en cada momento histórico; sensibilidad que, obviamente, se mantiene en la actualidad ante los profundos cambios habitacionales, demográficos y del sistema productivo del medio campesino asturiano, sujeto

en la actualidad, además, a las complejas interacciones que en el aprovechamiento de dichos bienes se establecen en relación con las condiciones dispuestas en cada ciclo presupuestario de la Unión Europea para el acceso a las ayudas propias de la Política Agraria Común (PAC).

Es cierto que quienes interpretan restrictivamente el artículo 75.4 del TRRL, y el artículo 103.2 del RBEL concordante, no niegan esa finalidad, pero solo la garantizan en los aprovechamientos forestales maderables. Esta restricción interpretativa parte, a nuestro juicio, de limitar el campo semántico de la locución "aprovechamientos forestales" mediante la referencia que ambas disposiciones hacen, como modalidad de disfrute del bien comunal, a las "cortas de madera", y de considerar equivalente a ellas el término "suertes", acaso al tener presente el arraigo que en algunas Comunidades Autónomas tienen las "suertes de leña", las "suertes de pinos" o las "suertes foguerales".

Sin embargo, es necesario tener presente, en primer lugar, que el concepto legal de "aprovechamientos forestales" -cuando el término "forestal" se refiere a los montes y no solo a los bosques- comprende, ciertamente, los "maderables y leñosos, incluida la biomasa forestal", pero también "los de corcho, pastos, caza, frutos, hongos, plantas aromáticas y medicinales, productos apícolas y los demás productos y servicios con valor de mercado característicos de los montes" (artículo 6 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes).

No hay duda de que las "cortas de madera" constituyen clara e indubitadamente una modalidad de aprovechamiento forestal maderable, pero el término "suerte" tiene un sentido más amplio, susceptible, en todo caso, de aplicación a la distribución de los aprovechamientos de tierras de labor y de pastos. De hecho, esa es la acepción normal que tiene el término en el Diccionario de la Real Academia Española ("Parte de tierra de labor, separada de otra u otras por sus lindes"), coincidente con la recogida por Joan Corominas (en colaboración con José A. Pascual) en el clásico *Diccionario Crítico Etimológico Castellano e Hispánico*, que entiende que "parece tratarse de una

evolución del significado "porción de tierra que ha tocado en suerte en un reparto".

Esta acepción amplia de "suerte" es común en Asturias, donde, cuando el aprovechamiento no se realiza de forma indistinta, como es lo más habitual, se denominan tradicionalmente "suertes" las porciones de los bienes comunales dedicados a pastizal o a labor que corresponde disfrutar a cada vecino, y que se definen principalmente por la existencia de *cierros* de piedra seca, de lajas o de estacas, que en las Ordenanzas de los pueblos y parroquias de Asturias pueden estar prohibidos, como establecía la Ordenanza Municipal de Llanes de 1775 -"45. It: establecemos y ordenamos que ninguna persona pueda hacer ni haga cierros en los referidos comunes, llendones y salidas de los pueblos por deber conserbarse estos libres y á mayor veneficio de pasto común, lo que cumplan con apercibimento de que acen quanto los cierran furtiva y noturnamente, ó en otra forma se pondrán francos á beneficio común"-, o permitidos, como determinan las Ordenanzas para el pueblo de Ardisana de 1832 -"25.^a Mas sobre los becinos que quieran cerrar en los montes nadie lo pueda berificar sin permiso del celador y becinos bajo de la prenda de beinte rriales aplicados en la forma anterior"-, y en algunos casos hasta exigidos a los adjudicatarios de las "suertes".

La "suerte" como un aprovechamiento no exclusivamente maderable pervivía en Asturias a fines del siglo pasado en el concejo de Somiedo, donde el disfrute de las praderías se efectuaba en casos mediante el acotamiento de los pastos en "morteras" de aprovechamiento común o en "siegas por suerte". Igual sucedía en la Marina occidental con las "suertes de montes", donde la "suerte" es un terrazgo colectivo de uso individual. Y en general, el análisis de la práctica consuetudinaria en Asturias del régimen de la explotación común por lotes refleja que las porciones resultantes de la distribución y sorteo reciben el nombre de suerte, faces, fazas, rozas o varas (véase el Dictamen de la Comisión Especial de Derecho Consuetudinario Asturiano, rendido al Pleno de la Junta General del Principado de Asturias en su sesión de 15 de marzo de 2007).

La propia normativa asturiana de montes -Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal- recoge esta acepción amplia en su artículo 118, "Aprovechamientos mediante lotes y suertes", en relación con los montes vecinales en mano común, al señalar que "1. La comunidad de vecinos propietaria podrá acordar para usos ganaderos, agrícolas o forestales que parte del monte se pueda aprovechar de forma individual mediante la distribución entre los vecinos comuneros de lotes, suertes o parcelas cedidos temporalmente a título oneroso o gratuito y por períodos no superiores a los once años o para usos forestales por un plazo máximo de un turno de corta. En la asignación de lotes se procurará que comuneros que trabajen conjuntamente bajo la fórmula de explotación comunitaria de la tierra tengan los lotes contiguos./ 2. Cuando la utilización del lote, suerte o parcela, por parte del vecino comunero, sea destinada a uso distinto o contradictorio del acordado por la comunidad, dará lugar a la reversión inmediata del lote, suerte o parcela a la situación de aprovechamiento colectivo".

Por ello, no entendemos que la "suerte" se configure exclusivamente como una modalidad de reparto de un aprovechamiento forestal, el maderable, restringiéndose en consecuencia la aplicación del procedimiento reservado a la aprobación de las ordenanzas especiales regulado en el artículo 75.4 del TRRL a las que tengan por objeto establecer ese tipo de aprovechamiento, de modo que tal procedimiento rige, a nuestro juicio, para la aprobación de las ordenanzas que disciplinan el aprovechamiento de bienes comunales siempre que, recogiendo la costumbre tradicional, vengam ordenando su disfrute mediante concesiones periódicas de suertes o cortas de madera a los vecinos y exijan determinadas condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia.

Así lo viene entendiendo el Consejo de Estado, entre cuyos múltiples dictámenes al respecto cabe citar -por lo que se refiere a nuestra Comunidad Autónoma- los que evacuó sobre la Ordenanza de Pastos de Lena (Dictamen 944/1995, de 22 de junio, y Dictamen 3497/1998, de 29 de octubre), la

Ordenanza de Pastos de Peñamellera Baja (Dictamen 2137/1996, de 17 de octubre), la versión inicial de la Ordenanza de Pastos de Parres (Dictamen 4642/1997, de 30 de octubre), la Ordenanza de aprovechamiento de los bienes comunales de Tineo (Dictamen 3435/1998, de 29 de octubre), la Ordenanza reguladora de pastos de la Entidad local menor de Taja, Teverga (Dictamen 2502/2001, de 31 de octubre) o la Ordenanza reguladora del aprovechamiento de Pastos de Aller (Dictamen 225/2003, de 30 de abril). Y así lo considera también el Consejo Consultivo de Castilla y León en numerosos dictámenes.

En el mismo sentido, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 11 de junio de 2013 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª), establece categóricamente que “sin duda conforme al artículo 75.4 del Real Decreto Legislativo 781/1986, y no solo como se afirma en el motivo en el caso de los aprovechamientos forestales, es preciso el informe del Consejo de Estado o del órgano consultivo correspondiente de la Comunidad Autónoma, sino, en todo caso, cuando se producen restricciones o cualquier otro tipo de limitación o exclusión en la participación de la explotación de esos bienes comunales por los vecinos, como estimó la sentencia de instancia que merece ser confirmada”.

En la Ordenanza que se somete a nuestra consideración se introduce ese tipo de limitación o exclusión, como refleja su artículo 4, en el que se señala que “Para disfrute de este derecho será preciso: / a) Estar inscrito en el Padrón de Habitantes de Ribadesella. / b) Estar inscrito en el Censo Ganadero Municipal, con ganado de su propiedad. / c) Estar en posesión del Certificado de Saneamiento de todas las reses que se pretenda introducir en el monte. / d) Presentar una declaración responsable comprometiéndose a residir más de 183 días al año en el Concejo de Ribadesella y señalando fehacientemente el lugar de estabulación del ganado en el Concejo de Ribadesella. / En caso de escasez de pastos se dará prioridad a los ganaderos que ejerzan ésta como actividad principal y acrediten su cotización a la Seguridad Social de Agraria”. Es cierto, no obstante, como exponemos más adelante, que el expediente remitido no refleja de modo preciso que la ordenación del disfrute y aprovechamiento de

pastos en los bienes comunales se viniera ordenando en el Concejo mediante la concesión periódica de suertes.

En consecuencia, el Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 13.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y 18.2 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, todo ello en relación con lo señalado en el artículo 75.4 del TRRL.

SEGUNDA.- Tramitación del procedimiento y contenido del expediente

La Ordenanza sometida a consulta es una de las especiales que se contemplan en el artículo 75 del TRRL y en el artículo 103, apartados 1 y 2, del RBEL, pues su objeto es la regulación de la utilización de los bienes comunales por parte de los vecinos disponiendo determinados requisitos de vinculación y arraigo para obtener la condición de beneficiario de los aprovechamientos.

No ha de tenerse tal regulación por modificación de una ordenanza en vigor, sino como norma de nueva planta, según se indica en el informe librado el día 30 de mayo de 2014 por la Secretaria Habilitada de la Dirección General de Administración Local, al no existir constancia, como reconoce el propio Ayuntamiento, de que en su día se observasen los trámites esenciales del procedimiento establecido para su elaboración.

El artículo 49 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, establece el procedimiento general de elaboración de las ordenanzas locales, sin perjuicio de las singularidades añadidas para las ordenanzas especiales, como la que es objeto de nuestro análisis, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 75.4 del TRRL y 103 del RBEL. Estos preceptos imponen la aprobación por el "órgano competente de la Comunidad Autónoma, previo dictamen del órgano consultivo superior del

Consejo de Gobierno de aquélla, si existiere, o en otro caso, del Consejo de Estado”, en el supuesto de que las ordenanzas vengán a establecer, como condición previa para participar en los aprovechamientos, “determinadas condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia, según costumbre local”.

En suma, de acuerdo con los preceptos citados, la elaboración de las ordenanzas especiales reguladoras de los aprovechamientos comunales se somete, en el Principado de Asturias, al siguiente procedimiento: a) Aprobación inicial por el Pleno, previo informe de la Secretaría municipal. b) Información pública y audiencia a los interesados -trámites estos diferenciados-, por el plazo mínimo de treinta días para la presentación de reclamaciones y sugerencias. c) Resolución de todas las reclamaciones y sugerencias presentadas dentro del plazo y aprobación definitiva por el Pleno (si bien, en el caso de que no se hubiera presentado ninguna reclamación o sugerencia se entenderá definitivamente adoptado el acuerdo hasta entonces provisional). d) Aprobación por el Consejo de Gobierno, previo dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

En el procedimiento que analizamos, y por lo que atañe a la tramitación municipal, consta que el texto de la Ordenanza de pastos fue aprobado inicialmente por el Pleno del Ayuntamiento en sesión celebrada el 29 de mayo de 2013, y sometido al trámite de información pública mediante anuncio insertado en el Boletín Oficial del Principado de Asturias del día 18 de junio de 2013, sin que se hubieran presentado alegaciones. Remitido el expediente al Consejo de Gobierno del Principado de Asturias, figura en el mismo la formulación de una propuesta favorable por la Consejera de Hacienda y Sector Público y el informe igualmente favorable de la Comisión de Secretarios Generales Técnicos.

No obstante, hemos de señalar, como ya pusimos de manifiesto en anteriores dictámenes, que la información pública y la audiencia a los interesados constituyen trámites con sustantividad propia, y que el segundo de los citados obliga a comunicar directamente a los interesados que estén

claramente determinados y resulten conocidos por la Administración y a las corporaciones, asociaciones o grupos, si los hubiere, que resulten afectados la instrucción del procedimiento, lo que no se ha practicado en el asunto sometido a nuestra consideración.

Al margen de lo indicado, debemos concluir que la tramitación del proyecto ha sido acorde en lo esencial con lo establecido en la normativa aplicable.

TERCERA.- Base jurídica y contenido de la norma

El objetivo declarado de la Ordenanza es el de poner al día el régimen de aprovechamientos de los montes comunales del concejo de Ribadesella, y ello implica necesariamente eliminar anacronismos y arcaísmos que lastran, o pueden lastrar, el adecuado y efectivo aprovechamiento de los comunales. En tal sentido, consideramos que es obligado tener en cuenta que en Asturias los bienes comunales han sido complemento necesario de unas economías rurales, básicamente ganaderas, en momentos históricos, económicos y sociales muy distintos y muy distantes al que en la actualidad vivimos. El régimen de minifundio, unido a los singulares contratos de arrendamiento de fincas rústicas existentes en el país y a los de gestión de la ganadería, como los foros, los arrendamientos a largo plazo de carácter inmemorial y las comuñas, así como la existencia de una ganadería muy diferente de la actual, tanto en cantidad como en calidad, en la cual primaban las *reciellas* o ganado menor y las razas vacunas vernáculas, convertían a los bienes comunales en garantía de supervivencia de casi toda la población que vivía en el medio rural, la cual, durante periodos muy prolongados podía utilizar los pastos comunales para sus ganados reservando las hierbas de las tierras de labor y prados propios para el invierno, lo que, complementado con rentas salariales o esporádicos trabajos, les permitía sobrevivir. Sin embargo, en la actualidad, al haber cambiado la economía agraria, diversificándose las actividades económicas y las rentas que perciben quienes habitan en el medio rural, los montes comunales raramente

son objeto de aprovechamiento por la mayor parte de la población que vive en el ámbito rural, que mayoritariamente carece de ganado o lo tiene en cantidades mínimas y por razones que en modo alguno resultan relevantes para su economía, por lo que, afortunadamente, no es posible ya afirmar que estos bienes resulten imprescindibles para la supervivencia de todos, o de la mayoría, de los habitantes de las áreas rurales, lo cual no implica, en modo alguno, que los mismos hayan caído en entredicho ni dejado de ser esenciales para el mantenimiento de la economía campesina asturiana, pues han surgido hechos relevantes e inéditos en un pasado no muy lejano que otorgan una importancia renovada a la gran masa de los bienes comunales asturianos, y aún más en el marco de aplicación de la Política Agraria Común. Esos hechos, que deben ser objeto de adecuada y oportuna valoración, están íntimamente relacionados con el despoblamiento masivo del campo y con el envejecimiento exponencial de su población -mayoritariamente perceptora de pensiones públicas-, así como con la crisis económica y los cambios en el modo de producción ganadero asturiano, que han determinado la aparición de grandes y medianas ganaderías donde tradicionalmente eran pequeñas o muy pequeñas; fenómeno especialmente visible en relación con las razas autóctonas. De esas ganaderías son titulares, casi con carácter general, personas que ejercen tal actividad de forma profesional, a título principal y, en la mayor parte de los casos, exclusivo. Es obligado también tener en cuenta que esos ganaderos y ganaderías conforman en la actualidad la verdadera médula de la sociedad rural asturiana, siendo su existencia imprescindible para evitar la desertización y el despoblamiento total del espacio rural de la región, y el consiguiente abandono y asilvestramiento de los pastizales comunes, e incluso de los prados y tierras de labor privadas, lo que seguramente convierte en cuestión de orden e interés público el favorecimiento de su actividad profesional. Todas esas razones imponen la creación o el fortalecimiento de nuevas formas de vinculación productiva con los bienes comunales por parte de los vecinos del municipio en sustitución de otras que el paso del tiempo o el desarrollo económico y social han hecho

desaparecer, como el concepto de *casa abierta con humos* -antes básico para acceder al aprovechamiento de la mayor parte de los montes comunales de Asturias, y que hoy ha quedado convertido en figura de mera arqueología jurídica como consecuencia de la aparición de nuevas relaciones campo-ciudad y un nuevo régimen de comunicaciones-, pero para hacer esa valoración es preciso conocer el punto de arranque de la norma, y, por tanto, el régimen consuetudinario que se trata de modificar.

Partiendo de la necesidad de renovar y de adaptar las normas reguladoras de los aprovechamientos comunales a criterios modernos y que favorezcan la economía campesina, de la cual son agentes básicos los ganaderos profesionales -pocos ya en proporción al total de la población que habita en el medio rural y cuyo número, además, tiende a disminuir-, la modernización y adecuación a las necesidades de la economía campesina actual del régimen de los aprovechamientos comunales exige especial precisión para valorar su razonabilidad, obviar arbitrariedades y analizar su encaje dentro de la normativa general; precisión que estimamos no proporciona el expediente remitido y del que carece en algunos casos el proyecto de Ordenanza objeto de dictamen.

En efecto, no existe información expresa acerca de cuál ha sido el régimen tradicional de aprovechamiento de pastos en el concejo de Ribadesella. No consta ese régimen en ninguno de los documentos incorporados al expediente durante el dilatado proceso de elaboración de la norma, ni en el propio texto de la Ordenanza, que carece de parte expositiva. No obstante tal omisión, del propio texto del proyecto de Ordenanza se deduce claramente que con ella se pretende modificar en alguna medida, y en determinados pero esenciales aspectos, las fórmulas tradicionales y anteriores de aprovechamiento de los comunales del concejo. Consideramos que el proyecto de Ordenanza introduce criterios más selectivos que el de la mera vecindad para acceder al disfrute de los aprovechamientos de los pastos comunales de Ribadesella, pues frente al derecho de todos los vecinos a enviar sus ganados al monte comunal

en la proporción que les toque, el proyecto de Ordenanza en su artículo 4 *in fine* establece una clara prioridad o ventaja para un grupo o sector de esos vecinos, pues no de otra manera ha de interpretarse la introducción de criterios selectivos, tales como, además de “Estar inscrito en el Padrón de Habitantes de Ribadesella”, “Estar inscrito en el Censo Ganadero Municipal, con ganado de su propiedad”, lo que excluye a quienes tengan ganaderías en arriendo, aparcería o *comuña*; “Estar en posesión del Certificado de Saneamiento de todas las reses que se pretenda introducir en el monte”, certificado inexistente hasta hace relativamente poco tiempo, por lo que difícilmente podría formar parte constitutiva de costumbre ancestral alguna; “Presentar una declaración responsable comprometiéndose a residir más de 183 días al año en el Concejo de Ribadesella, y señalando fehacientemente el lugar de estabulación del ganado en el Concejo de Ribadesella”, condición que se cualifica notablemente respecto de la mera vecindad, así como que “En caso de escasez de pastos se dará prioridad a los vecinos ganaderos que ejerzan ésta como actividad principal y acrediten la cotización a la Seguridad Social de Agraria”, pues es evidente que el establecimiento como factor prioritario para acceder a la concesión de aprovechamiento del carácter principal de la actividad ganadera acreditado mediante la cotización a la Seguridad Social Agraria en otro tiempo resultaba algo de imposible concreción por la inexistencia de ese aseguramiento, y que, por tanto, *per se* estaría ausente de cualquier regulación consuetudinaria, en la cual seguramente no existiría más condición para acceder al aprovechamiento que la mera vecindad y la tenencia de ganado.

Por ello, y sin perjuicio de que estimemos que se da la especialidad en la Ordenanza que se examina para que el Consejo de Gobierno deba proceder a su aprobación después de su adecuada tramitación, tanto más cuanto que sin una norma que regule con precisión los tiempos de vigencia de las suertes de pastos y su régimen de concesión y revisión existiría riesgo cierto de usurpaciones de este tipo de bienes, fundamentalmente posibles cuando las suertes dejan de rotarse durante años y cuando, además, muchos ganaderos

tienen que justificar, de una manera u otra, las superficies que aprovechan para disfrutar de las ayudas de la PAC, consideramos esencial conocer el régimen consuetudinario de aprovechamiento de los pastos de los bienes comunales de Ribadesella para poder dictaminar adecuadamente, valorando la razonabilidad y la conformidad a derecho de las innovaciones o mutaciones de la *opinio iuris vel necessitatis* de la comunidad sobre esas normas consuetudinarias. Consecuentemente, y con carácter previo a nuestro dictamen definitivo, el Ayuntamiento debe aportar al expediente noticia cierta y fehaciente de esas costumbres.

Por lo que se refiere al contenido concreto de la Ordenanza, no se recoge una regulación precisa de la “cuantía máxima de las suertes o lotes” que serán objeto de reparto entre los vecinos con derecho a aprovechamiento, y ello pese a que el indicado aspecto forma parte del contenido mínimo de estas ordenanzas especiales, según señala el artículo 75.4 del TRRL, aunque existe rastro en el expediente remitido de que el reparto se hace en la práctica mediante la asignación de lotes concretos y diferenciados, pero sin fijar algo tan esencial como es la duración temporal de dichas suertes. La inseguridad jurídica que genera tal indefinición se incrementa al establecer el artículo 4 *in fine* de la Ordenanza que “En caso de escasez de pastos se dará prioridad a los vecinos ganaderos que ejerzan ésta como actividad principal y acrediten la cotización a la Seguridad Social de Agraria”. Reducida la excepcionalidad de esta clase de ordenanzas al establecimiento, según costumbre local, de condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia necesarias para garantizar la conservación del patrimonio del municipio, una interpretación conforme del artículo 4 de la Ordenanza de pastos impone entender que la prioridad en los casos de escasez se concede a los “ganaderos que ejerzan ésta como actividad principal”, o, más propiamente, a los “agricultores a título principal”, en la terminología de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias, pero ello no podrá conllevar para el resto de ganaderos que reúnan las condiciones de admisión al disfrute establecidas en la

norma su total exclusión del reparto, pues tal privación no se compece con el régimen establecido en el artículo 75 del TRRL. El criterio de "prioridad" podrá conllevar la atribución de una cuota preferente en el reparto, que será mayor o menor en atención a las circunstancias concurrentes según los parámetros que se fijen, pero en cualquier caso equitativa y proporcional a las necesidades de cada vecino con derecho a aprovechamiento, y en este sentido entendemos que debe precisarse el precepto que comentamos.

Por otra parte, resulta llamativo el establecimiento de un canon por aprovechamiento sin que se haya incorporado al expediente la documentación acreditativa de su necesidad y finalidad en los términos de lo dispuesto en los artículos 77 del TRRL y 99 del RBEL (de idéntica redacción), a cuyo tenor, "En casos extraordinarios, y previo acuerdo municipal, adoptado por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación, podrá fijarse una cuota anual que deberán aprobar los vecinos por la utilización de los lotes que se les adjudiquen, para compensar estrictamente los gastos que origine la custodia, conservación y administración de los bienes". Tales límites imponen al Ayuntamiento tanto la obligación de justificar las razones que motivan su excepcional imposición, como la de determinar el coste que para el municipio supone la realización de las tareas de custodia, conservación y administración, a cuya estricta compensación ha de ir destinado el canon, sin que pueda corresponderse con una contraprestación por los gastos ordinarios de gestión (Dictamen del Consejo de Estado 1332/2003, de 26 de junio). Las exigencias mencionadas no resultan satisfechas por el artículo 20 de la Ordenanza en su actual redacción, pues se limita a establecer de modo genérico que "El canon a satisfacer por cada ganadero autorizado, será proporcional a sus U.G.M., o a su equivalencia en el caso del ganado menor. A tales efectos la equivalencia a tener en cuenta será la que en cada momento determine la Consejería de Agricultura".

Finalmente, hemos de hacer un recordatorio de lo ya señalado en nuestro Dictamen Núm. 107/2010 a propósito de la aplicabilidad del Decreto del

Principado de Asturias 52/1990, de 17 de mayo, por el que se aprueba la Ordenanza Tipo de Aprovechamiento de Pastos. Sosteníamos en aquel dictamen que desde que tal norma se dicta la práctica administrativa seguida por la Administración autonómica ha pretendido que los montes respecto de los que ha de aplicarse la Ordenanza tipo son todos aquellos declarados de utilidad pública, independientemente de su carácter de bienes comunales, lo que se fundamenta en que el apartado B.1.º.5 del anexo del Real Decreto 1357/1984, de 8 de febrero, de Traspasos de Funciones y Servicios del Estado al Principado de Asturias en Materia de Conservación de la Naturaleza, identifica como una función inherente a las competencias que la Comunidad Autónoma asume en virtud del Estatuto la de "administración y gestión de los montes propiedad de las Entidades públicas distintas del Estado declarados de utilidad pública".

Sin perjuicio de recordar que es doctrina constitucional consolidada que una norma como la invocada no delimita ni atribuye las competencias de una Comunidad Autónoma, aunque pueda cumplir una función hermenéutica, sirviendo como criterio interpretativo del alcance de la competencia, debemos poner de manifiesto, como ha reiterado hasta la saciedad el Consejo de Estado en sus dictámenes sobre la Ordenanza de Pastos de Lena (Dictamen 944/1995, de 22 de junio, y Dictamen 3497/1998, de 29 de octubre), la Ordenanza de Pastos de Peñamellera Baja (Dictamen 2137/1996, de 17 de octubre), la versión inicial de la Ordenanza de Pastos de Parres (Dictamen 4642/1997, de 30 de octubre), la Ordenanza de aprovechamiento de los bienes comunales de Tineo (Dictamen 3435/1998, de 29 de octubre), la Ordenanza reguladora de pastos de la Entidad local menor de Taja, Teverga (Dictamen 2502/2001, de 31 de octubre) o la Ordenanza reguladora del aprovechamiento de Pastos de Aller (Dictamen 225/2003, de 30 de abril), que el régimen jurídico que deriva de la aplicación de la Ordenanza tipo es sustancialmente distinto del que corresponde a los bienes comunales, particularmente porque el derecho de aprovechamiento se sujeta en todo caso a la planificación forestal, se hace depender del pago de la tasa correspondiente por la obtención de la licencia que se exige y se

atribuye una preeminencia notable a la Administración del Principado de Asturias en los órganos de gestión de tales aprovechamientos, así como la competencia sancionadora. La aplicación a los montes comunales municipales de tal régimen supone adular el principio esencial que define el aprovechamiento de esta clase de bienes, articulado sobre el aprovechamiento conjunto y titularidad de los vecinos, sustrayendo a los mismos la nota esencial definitoria del tipo especial de propiedad colectiva que constituyen. Por ello, la sola declaración de utilidad pública no tiene, ni puede tener, virtualidad suficiente para mutar la naturaleza jurídica de este tipo especial de aprovechamientos, sin perjuicio de la aplicación de las medidas, propiamente de fomento, que comporta la inclusión en el Catálogo. Así, debe entenderse que cuando el artículo 114 de la Ley del Principado de Asturias 4/1989, de 21 de julio, de Ordenación Agraria y Desarrollo Rural, señala que la Ordenanza tipo “tendrá carácter de contenido mínimo obligatorio para los concejos” ese común denominador puede dirigirse a la armonización de la disciplina de los pastos sobre los que el Principado ostente competencia, pero en ningún modo habilita a la Administración autonómica para subvertir el régimen de los comunales.

La norma que se somete a nuestra consideración resulta ajena a la doctrina expuesta cuando supedita la concesión de licencias de aprovechamiento (artículos 15.5 y 17) o los acotamientos (artículo 18) a lo establecido en los planes anuales de aprovechamiento aprobados por la Consejería sin mayor precisión, esto es, incluidos los bienes que son de titularidad y gestión municipal; al atribuir la competencia sancionadora a la Administración del Principado de Asturias respecto de cualquier infracción que se produzca “en montes comunales de titularidad municipal pero incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública”, o al incorporar a la gestión de los montes comunales de titularidad y gestión municipales a la Junta de Pastos, órgano encargado, según la Ordenanza tipo, de la dirección y gestión del aprovechamiento de los pastos en terrenos que son “propiedad de la Comunidad Autónoma” o sobre los que esta “tenga atribuida su administración

y gestión". Constituye igualmente un exceso la atribución a la citada Junta de Pastos, entre otras atribuciones que rebasan las fijadas por el Decreto 52/1990, la de "velar por el cumplimiento" de la ordenanza sobre la que se nos consulta. Por ello, estimamos que el Ayuntamiento debería realizar una revisión completa del texto de la Ordenanza al objeto de eliminar interferencias de la Administración autonómica en un ámbito -el de la regulación de los aprovechamientos de pastos en montes comunales del concejo de Ribadesella- que está reservado por ley al ente local que es titular de los mismos, conforme el reiterado y firme criterio -que hacemos nuestro- del más alto órgano consultivo del Estado, y que ha sido sistemáticamente desatendido por la Administración del Principado de Asturias.

En suma, la norma que analizamos debe devolverse al Ayuntamiento de origen al objeto de que se fijen en ella la cuantía máxima de las suertes o lotes y los criterios de reparto en caso de escasez, según lo señalado en el cuerpo de este dictamen, y de que se expliciten las razones que motivan la imposición del canon y se determine el coste que para el municipio supone la realización de las tareas de custodia, conservación y administración a cuya compensación ha de ir destinado este. Asimismo, resultaría obligado incorporar al expediente la justificación del régimen consuetudinario del que trae causa. Igualmente, deberá eliminarse del texto de la norma la atribución a la Administración autonómica de potestades de intervención que no le corresponden según la ley. Una vez acometida la revisión del asunto en los términos indicados habrá de continuarse el procedimiento con la celebración de los trámites que se detallan en la consideración segunda.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede, en el momento actual, la aprobación de la norma proyectada por el Principado de Asturias, y que el procedimiento debe

retrotraerse para practicar cuanto queda expuesto en el cuerpo del presente dictamen.”

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.