

Expte.

DI-1055/2011-2

**EXCMO. SR. CONSEJERO DE AGRICULTURA,
GANADERÍA Y MEDIO AMBIENTE
Pº María Agustín 36, Edificio Pignatelli
50004 ZARAGOZA**

Zaragoza, a 8 de septiembre de 2011

ASUNTO: Recomendación relativa al deslinde administrativo del M.U.P. nº 404 de Huesca

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 14 de junio de 2011 tuvo entrada en esta Institución una queja debida a que, en opinión del ciudadano, en las operaciones realizadas para el deslinde administrativo del Monte de Utilidad Pública nº 404 de la provincia de Huesca, denominado "*Pardina de San Úrbez*", perteneciente al Gobierno de Aragón y ubicado en el término municipal de Nueno, se ha adscrito al mismo parte de una parcela cuya titularidad reclama D. , sin haber tenido en cuenta las alegaciones presentadas a lo largo de todo el proceso y los documentos aportados: escrituras de propiedad, fichas catastrales, etc..

Según se indica, con motivo de dicho deslinde se dejó fuera de la primera fase, por discordancias con la propiedad, la línea perimetral comprendida entre los piquetes 41 a 45 y 1, iniciándose la 2ª fase en enero de 2009 con el fin de determinar la correcta ubicación de estos elementos separadores. La propiedad considera que no se colocaron siguiendo el límite exterior de su finca, que marca el lindero con el monte público, sino por el linde sur de la subparcela c de la parcela 2 del polígono 12, incorporando esta al monte público.

De la documentación aportada resulta que el actual propietario, Sr. , adquirió la parcela mediante compra en fecha 03/03/1981; a la escritura pública de compraventa se adjuntó cartografía donde se grafiaba la parcela adquirida, conforme a la documentación catastral vigente en aquel momento, que incluye la fotografía aérea del terreno, y cuya vigencia se ha seguido manteniendo sin variaciones hasta la fecha. A diferencia de la descripción de la finca particular, la escritura que prueba la propiedad pública del monte carece de ese detalle pues, si bien enumera los propietarios colindantes, no especifica ningún punto concreto o coordinada que permita establecer con precisión el lindero entre fincas.

A pesar de ello, la Administración forestal desestima de plano estas pruebas (fotos, certificaciones catastrales y ficha del Sigpac) sin contraponer otras

que sustenten sus razones, y cuando realiza un examen físico del terreno en fecha 02/06/09 confirma el apeo anteriormente realizado, que marca el lindero del monte público incluyendo la expresada subparcela c, que el Sr. considera de su propiedad. El deslinde se aprueba mediante Orden del Departamento de Medio Ambiente de 01/03/10; habiéndose recurrido por los interesados, su recurso es desestimado por Resolución del Consejero de Medio Ambiente de 13/05/11.

SEGUNDO.- A la vista de la queja, se acordó admitirla a supervisión. En orden a su instrucción, se envió con fecha 17 de junio un escrito al Departamento de Medio Ambiente recabando información acerca de la cuestión planteada y copia de los informes técnicos y jurídicos obrantes en el expediente.

TERCERO.- La respuesta del Departamento se recibió el 19/08/11, adjuntando un informe del Ingeniero Operador del deslinde del monte; el informe jurídico se remitió con posterioridad.

De la documentación obrante en el expediente se observa que el procedimiento de deslinde administrativo del monte de utilidad pública nº 404 ha seguido los trámites administrativos establecidos en el Reglamento de Montes, efectuándose las publicaciones y notificaciones a los interesados que exige esta normativa, sin que sobre lo actuado (ajeno, por otra parte, al objeto de la queja) quepa hacer ninguna observación.

Respecto de la superficie de terreno objeto de controversia (subparcela c de la parcela 2 del polígono 12 del término municipal de Nueno) el informe explica los antecedentes y el procedimiento seguido, en los siguientes términos:

"El monte de utilidad pública nº 404 denominado "Pa rdina de San Úrbez", de pertenencia a la Comunidad Autónoma de Aragón, y sito en el término municipal de Nueno (Huesca), fue deslindado en las dos fases recogidas en el Reglamento de Montes de 1962 y en la Ley de Montes de Aragón (LMA)

La primera fase se realizó en el año 2008, procediéndose a publicar el anuncio del inicio del deslinde en el BOA nº 84, de 19 de junio de 2008. Estas operaciones se llevaron a cabo en tres jornadas de trabajo, concretamente los días 15, 23 y 24 de julio de 2008. En la última jornada D. mostró su disconformidad con la colocación de los piquetes en la parte que lindaba con su propiedad.

Durante el periodo de vista del expediente del deslinde volvió a alegar la parte del deslinde que afectaba a su propiedad, en concreto la ubicación de los piquetes 42 a 45, ambos incluidos.

La Orden aprobatoria del deslinde en Primera Fase del monte en cuestión, publicada en el BOA nº 216, del 22 de diciembre de 2008, recoge en su apartado Quinto: "Que se proceda al deslinde en segunda fase de la línea definida entre los piquetes 41 a 45 y 1, con la mayor brevedad posible".

El deslinde en Segunda Fase se publicó en el BOA nº de 9, de 15 de enero de 2009. D. i, una vez comunicado personalmente el inicio del deslinde en Segunda Fase, presentó la documentación requerida, con el fin de que por parte de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Aragón, Letrados de la Delegación Territorial de Huesca, se analizase.

El estudio de la documentación aportada, tanto por parte de la parte reclamante, como por parte del Servicio Provincial de Huesca fue realizado por la

Letrada del Gobierno de Aragón D^a . En este informe se reconoce la duplicidad de registros sobre una misma finca, remitiendo al artículo 313.3 del Reglamento Hipotecario para su subsanación. De igual modo dictamina la necesidad de determinar y esclarecer sobre el terreno la diferencia entre la realidad jurídica y la realidad física.

Para ello se volvió al monte y se reanudó el deslinde del monte, entendiéndose por parte del Ingeniero Operador, que la línea planteada por éste en un primer momento debía ser la pretendida por la Administración, y no la pretendida por D. .

Todo esto partiendo del hecho de la presencia en el terreno reclamado de masa forestal repoblada; la existencia de vegetación de menor porte que la existente en los alrededores; y apoyándose en el plano del apeo de la compra, que refleja fielmente el perímetro levantado en el deslinde.

A lo ejecutado en esta jornada de deslinde, D. volvió a mostrar su disconformidad, reflejándose en el acta.

Una vez realizado el apeo se abrió el periodo de vista del expediente, presentando D. alegaciones con fecha 31 de agosto de 2009. Estas alegaciones fueron informadas por los Servicios Jurídicos del Gobierno de Aragón, reiterándose en lo expuesto en el informe presentado por la Letrada del Gobierno de Aragón D^a .

A la vista de estos antecedentes, se publica en el BOA n°72, de 14 de abril de 2010, la Orden de 1 de marzo de 2010, por la que se aprueba el deslinde en segunda fase del monte 404 del Catalogo de Utilidad Publica de la provincia de Huesca, denominado "Pardina de San Úrbez", perteneciente a la Comunidad Autónoma de Aragón, y situado en el término municipal de Nueno (Huesca).

Con fecha 16 de julio de 2010, Dña. , interpone Recurso de Reposición ante la Orden antes mencionada. Este Recurso fue desestimado por el Consejero de Medio Ambiente con fecha 13 de mayo de 2011.

2. INFORME.

A la vista de los antecedentes expresados el Ingeniero que suscribe informa de lo siguiente:

El Deslinde administrativo de los montes de utilidad pública, conlleva un procedimiento recogido en el Reglamento de Montes, aprobado por Decreto de 22 de febrero de 1962, y que fue detallado por las Instrucciones sobre formato y tramitación de los Expedientes de Deslinde y Amojonamiento, dictadas por el Instituto Nacional para la Conservación de la Naturaleza (ICONA) en el año 1974.

Se trata de un procedimiento en el que se da vista del expediente en todo momento a los interesados, abriendo periodos de vista del mismo y plazos de alegaciones suficientes. Durante el apeo y los periodos de exposición y vista y alegaciones, que son publicados en el Boletín Oficial de Aragón y comunicados personalmente a los interesados (art. 40, LMA), los interesados pueden manifestar su conformidad o no con lo actuado en las operaciones de apeo del perímetro del monte.

Para ello, y siguiendo lo dispuesto en la normativa, el particular deberá aportar la documentación que mejor pueda demostrar la propiedad de un bien. Para

ello la Ley de montes de Aragón dispone que los particulares aportarán títulos de dominio inscritos en el Registro de la Propiedad o pruebas que justifiquen los derechos que aducen (art. 44 LMA).

Durante la tramitación del expediente de deslinde sí que se han tenido en cuenta la documentación aportada por el interesado. Otra cosa bien distinta es que a esa documentación no se le ha otorgado más valor que a la documentación existente en los archivos de la administración, y que demuestra la plena propiedad del monte de utilidad pública número 404, denominado "Pardina de San Úrbez".

Como las alegaciones llegaron en la primera fase del deslinde, éste pasó a segunda fase, debiendo aportar el interesado la documentación que demostrase su propiedad. Toda la documentación fue enviada y analizada por los Servicios Jurídicos del Gobierno de Aragón. La conclusión a la que llegaron dichos Servicios fue que existía una doble inmatriculación, y que en caso de perjudicar los derechos de la Diputación General de Aragón, se deberá seguir el procedimiento descrito en el artículo 313.3 del Reglamento Hipotecario.

La descripción hecha por las escrituras de compraventa, tanto del monte, por el Patrimonio Forestal del Estado (PFE), como por D. , no define ninguna referencia física. Salvando lo anterior, en la escritura de compra venta realizada por el PFE, se adjuntan dos planos como documento protocolados 2 y 3. El plano que hace referencia a la Pardina de San Úrbez fue digitalizado, y ha servido de base para la toma de decisiones en el perímetro levantado.

Por el contrario, en las escrituras presentadas por D. sólo se acompaña de la cartografía de Catastro.

Se adjunta cartografía que ha servido de base a la elaboración del deslinde del monte H-404, que consiste en el plano presente en la escritura de compra venta referida".

CUARTO.- Conforme a la documentación aportada por el interesado, tras la vista de la segunda fase del expediente de deslinde del citado monte, que quedó desgajada de la primera debido a su oposición, formuló en fecha 28/08/09 una reclamación, que fundamenta en cuatro argumentos:

- La escritura de propiedad, firmada el 29/10/92, que incorpora cartografía descriptiva de las parcelas que se adquieren, señalando que, por el contrario, la Diputación General "no posee ningún plano concreto que muestre los límites con las propiedades colindantes. El único documento cartográfico aportado, adjunto a sus escrituras, es un levantamiento topográfico con escaso detalle".
- La diferencia de superficie entre la Orden de 04/11/08, por la que se aprueba el deslinde, que son 173,76 hectáreas, y la que consta en la escritura de adquisición del monte público, 175,50 Has., estimando que la diferencia entre ambos valores podría corresponder con la superficie objeto de conflicto.
- Los datos catastrales y del SIGPAC coinciden con el objeto de la reclamación del ciudadano, incluso los del Catastro antiguo, que no ha sido objeto de modificación en renovaciones posteriores.
- La situación de hecho derivada de que los terrenos en disputa son suelos

agrícolas y de pasto arbustivo, con ejemplares de robles diseminados, valorando que si hubiesen sido adquiridos en su momento por el Patrimonio Forestal del Estado se habrían repoblado con pinos, al igual que se hizo con el monte colindante.

Estas alegaciones no son tenidas en consideración en la Orden de 01/03/10, mediante la que se aprueba el deslinde de la segunda fase, por lo que el interesado interpone recurso de reposición, al que acompaña un informe técnico que incide con mayor detalle en cada una de las cuatro cuestiones antes señaladas. El recurso es desestimado mediante Resolución del Consejero de Medio Ambiente de 13/05/11, amparándose en los siguientes fundamentos jurídicos:

“Segundo.- Efectivamente de las diversas Escrituras públicas aportadas como prueba documental durante el procedimiento de deslinde del monte nº 404 del Catálogo de Utilidad Pública de la provincia de Huesca se desprende que los terrenos deslindados en controversia son por un lado propiedad de D. .. y por otro del Gobierno de Aragón (antes eran de propiedad del Patrimonio Forestal del Estado;....).

Sin embargo D. alega que las parcelas colindantes de su propiedad, parcelas nº 2 y nº 7, tienen límites precisos según la cartografía adjunta a sus Escrituras, con el desarrollo en su texto de los límites con las propiedades colindantes y que sin embargo la Escritura que prueba la propiedad del Gobierno de Aragón aunque si que describe los límites no especifica ningún punto concreto o coordenada que permita establecer el límite con precisión.

Como indica el informe de los Servicios Jurídicos de 1 de octubre de 2009 las Escrituras que acreditan la propiedad del Gobierno de Aragón del monte nº 404 fueron redactadas conforme a la época que se produjo la compraventa (año 1954) por lo que no se puede pedir gran detalle a la documentación gráfica que aparece en la misma en tanto que los medios técnicos no estaban tan avanzados como en los años en que se redactaron las Escrituras que acreditan la propiedad del Sr. A. Por este motivo, para evitar una controversia entre la realidad física y la realidad registral o la del catastro, es necesario un examen físico de los terrenos por un técnico competente en la materia, puesto que de las Escrituras lo único que se desprende es la titularidad de las fincas.

Dicho examen físico de los terrenos se realizó mediante el deslinde del monte el 2 de junio de 2009. En el informe de 22 de junio de 2009 del ingeniero operador del deslinde total administrativo en segunda fase del monte de utilidad pública nº 404 queda reflejado el proceso de apeo, la descripción del perímetro exterior y el proceso de toma de datos de coordenadas de los piquetes

En relación con los datos de las Escrituras, el recurrente alega que los datos catastrales también coinciden con lo dispuesto en las mismas en cuanto a la titularidad de las parcelas a nombre de D. Sin embargo esta alegación nada varía lo ya expuesto puesto que las referencias catastrales, así como el parcelario Sigpac, también aludido por el recurrente, no constituyen título acreditativo de la propiedad. Así pues, tal y como se recoge en el Informe de los Servicios Jurídicos de 1 de octubre de 2009, la extensión y linderos de la finca quedan acreditados por los datos de las Escrituras y del Registro de la Propiedad pero el principio de legitimidad registral no ampara los datos de hecho recogidos en el catastro y en el Sigpac.

Tercero.- A continuación el recurrente alega que existe una diferencia de cabida entre la superficie resultante del deslinde (1,73 ha) y la reflejada en las Escrituras (1,75 ha). No obstante esta pequeña diferencia es simplemente del 0,99%, lo que supone un error completamente asumible cuando se realizan mediciones con aparatos topográficos, según manifiesta el informa técnico de 11 de octubre de 2010 del Servicio Provincial de Huesca.

Además si existe tal diferencia de cabida, en contra de lo que afirma el recurrente, no se produce ningún beneficio para la Administración sino al contrario, pues supone una disminución de la superficie del monte replanteada frente a la escriturada.

Cuarto.- Por último el recurrente alega como prueba de que los terrenos objeto de controversia en el deslinde del monte son de su propiedad a la inexistencia de repoblación en los mismos, a diferencia del resto de monte, ya que se .tratan de suelos agrícolas y de pasto arbustivo.

No obstante el hecho de que haya habido o no repoblación no puede considerarse como prueba determinante de que tales terrenos sean o no de la Comunidad Autónoma. La repoblación se trata de una facultad y no de una obligación de la Administración autonómica, de acuerdo a los artículos 93 a 95 de la Ley de Montes de Aragón. Es cierto que el Patrimonio Forestal del Estado, Administración competente en su momento en materia forestal, realizó repoblaciones en los montes con peligro de erosión manifiesta, pero sin embargo no realizaba repoblaciones en parcelas en las que existía vegetación arbórea implantada. La existencia de diferente vegetación en esas parcelas además también puede justificarse, según informe técnico del Servicio Provincial de Huesca de 11 de octubre de 2010, en que en los montes del Patrimonio Forestal del Estado se realizaban cortafuegos de una anchura que oscilaba entre 5 y 10 metros para delimitar la finca y prevenir en caso de incendio forestal, dejando estos cortafuegos que se repueblen de manera natural, apareciendo una vegetación similar a la existente en los alrededores, pero de menos edad, como parece que ha sucedido en estos terrenos”.

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Única.- Sobre la competencia para decidir cuestiones de naturaleza civil dentro de un procedimiento administrativo.

La segunda fase del procedimiento de deslinde, situación generada a causa del desacuerdo entre la Administración forestal y un propietario colindante con el monte público, viene regulada en el artículo 44 de la Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón, que impone los siguientes requisitos:

“1. Se abrirá una segunda fase del procedimiento de deslinde que afectará únicamente a aquellos tramos del perímetro sobre los que se hubieran formulado alegaciones en término y forma legal y que versen sobre el objeto del deslinde, así como respecto de aquellos otros que hubieran quedado pendientes de trazado de no haber resultado elementos de juicio suficientes para la definición de su estado posesorio en el momento de la práctica del apeo.

2. La apertura de esta segunda fase, mediante acto expreso y motivado, obligará a los propietarios de fincas colindantes o enclavadas o titulares de intereses legítimos dimanantes de derechos sobre las fincas que puedan verse afectadas por el deslinde a presentar títulos de dominio inscritos en el Registro de la Propiedad o pruebas que justifiquen los derechos que aducen a requerimiento de la Administración, y determinará que, para las fincas de los comparecientes, se tome anotación preventiva por el Registro de la Propiedad conforme a lo dispuesto en la legislación hipotecaria.

3. Los títulos de propiedad y la demás documentación que aporten los interesados se someterán al estudio e informe del letrado de la Comunidad Autónoma, que tendrá carácter preceptivo para su calificación, salvo en el caso en el que el deslinde tenga por objeto montes de titularidad estatal, en cuyo caso será preceptivo el informe de la Abogacía del Estado”.

Según se indica en el informe recibido, el estudio de la documentación aportada por la propiedad fue realizada por una Letrada del Gobierno de Aragón, cumpliéndose con ello lo preceptuado en la Ley. El dictamen formula la siguiente conclusión:

“Al desprenderse de las escrituras como se ha dejado patente con anterioridad, que los distintos titulares, lo son en propiedad conforme a títulos jurídicos válidos en Derecho y además inscritos cumpliendo con lo establecido en la Ley Hipotecaria, la posibilidad existente es que exista una controversia jurídica cuyo núcleo radique en la una falta de concordancia entre la realidad física y la realidad tanto registral como del catastro inmobiliario. Falta de concordancia únicamente demostrable con un examen físico de los terrenos por el técnico competente en la materia, aplicando las nuevas tecnologías que permitan delimitar con exactitud cuál es la realidad física de cada una de las fincas, para luego poderla comparar con la realidad jurídica y constatar si dicha realidad física se corresponde con la jurídica que se desprende de la documentación aportada para la redacción de este informe.

Como decimos, en el caso en el que haya una doble inmatriculación que perjudique los derechos de la Diputación General de Aragón, deberá seguirse el procedimiento descrito anteriormente del artículo 313.3 del Reglamento Hipotecario, instando posteriormente el juicio declarativo correspondiente”.

Sin embargo, la resolución administrativa no siguió lo expresado en el dictamen, al no proceder conforme a lo dispuesto en el referido artículo 313.3 del Reglamento Hipotecario, que establece: *“3ª El titular de cualquier derecho real inscrito sobre las fincas registrales afectadas por la doble inmatriculación, directamente o a falta del acuerdo previsto en la regla anterior, podrá acudir al Juez de Primera Instancia del lugar en que radique físicamente la finca, para que, con citación de los interesados y siempre que se pruebe la identidad de la finca, dicte auto ordenando que se extienda nota expresiva de la posible existencia de doble inmatriculación al margen de ambas inscripciones, pudiendo exigir la caución que estime adecuada para asegurar los perjuicios que se pudieran derivar. En el auto se reservarán a los interesados las acciones de que se consideren asistidos sobre declaración del mejor derecho al inmueble, que podrán ejercitar en el juicio declarativo correspondiente”.*

La separación entre cuestiones administrativas, relativas al procedimiento, y civiles, que afectan al derecho de propiedad, viene recogida en el Reglamento de

Montes. Su artículo 124 dispone “*Las reclamaciones sobre propiedad con los documentos correspondientes a sus copias cotejadas y el dictamen del Abogado del Estado serán remitidas por términos de quince días a la entidad titular del monte, si este no fuera el Estado, para que dentro de dicho plazo emita su informe manifestando concretamente si accede a o no a las pretensiones deducidas que en este último caso, o si el informe no se emitiera dentro de plazo, se entenderán denegadas en vía administrativa, quedando expedita la judicial conforme a lo dispuesto en el artículo 129 de este Reglamento*”. En el mismo sentido, el artículo 128 remite a “... *la Jurisdicción Contencioso-administrativa si plantearan cuestiones de tramitación o de carácter administrativo pero no podrá suscitarse en dicha Jurisdicción ninguna relativa al dominio o a la posesión del monte o cualquiera otra de naturaleza civil*”, para lo cual (artículo 129) no es preciso apurar la vía administrativa; igualmente, el artículo 48 de la Ley de Montes de Aragón dispone: “*1. La resolución será recurrible tanto por los interesados como por los colindantes ante la jurisdicción contencioso-administrativa, una vez agotada la vía administrativa, por razones de competencia o procedimiento, y ante la jurisdicción civil si lo que se discute es el dominio, la posesión o cualquier otro derecho real. En este último caso, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 14.3 de la presente Ley, siendo parte demandada la Comunidad Autónoma de Aragón, además de la entidad titular*”. De esta forma, se remite a una instancia independiente, ajena a las partes que disputan sobre una propiedad, el examen de sus argumentos y pruebas y la resolución sobre el fondo del asunto.

En el presente caso, las alegaciones presentadas por el interesado han seguido el curso procedimental administrativo, resolviéndose por la Administración sobre la cuestión de propiedad planteada, que ha otorgado recurso de reposición y remitido a la Jurisdicción Contencioso-administrativa en caso de disconformidad con la Orden de 13/05/11, que resuelve denegación dicho recurso. Ello supone que no se haya practicado correctamente la notificación al interesado, y que no se hayan realizado las actuaciones previstas en los preceptos antes citados de los Reglamentos de Montes e Hipotecario.

III.- RESOLUCIÓN

Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto efectuar al Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente las siguientes **RECOMENDACIONES:**

Primera.- Que en el expediente de deslinde del M.U.P. “*Pardina de San Úrbez*” proceda, respecto de la determinación de la propiedad de la parcela en litigio que da lugar a esta queja, conforme a lo establecido en el artículo 313.3 del Reglamento Hipotecario, instando del Juzgado correspondiente el dictado de un auto ordenando se extienda nota expresiva de la posible existencia de doble inmatriculación, y se resuelva en juicio declarativo la declaración del mejor derecho al inmueble.

Segunda.- Que notifique de nuevo la resolución con información adecuada sobre el recurso procedente, ante la jurisdicción civil, de forma que el interesado pueda interponerlo dentro de plazo si lo considera oportuno.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comuniquen si acepta o no las Recomendaciones formuladas, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE