

4 de febrero de 1963.

AYUNTAMIENTO DE ADAMUZ BIENES COMUNALES

- Bienes comunales.
- Montes de este carácter.
- Deslinde.
- Reivindicación de parcelas segregadas y exceptuadas.
- Constitución de títulos aparentes mediante la ficción de contratos de compraventa.
- Expedientes posesorios.
- Conversión de los bienes comunales en bienes de propios.
- Procedimiento administrativo de deslinde.
- Ejercicio de derechos declarativos de dominio en la Jurisdicción civil ordinaria.
- Requisitos de las acciones declarativas de dominio y las reivindicatorias.
- Identidad de las fincas; título de adquisición del demandante y detentación o estado posesorio por el demandado.
- Principios de legitimación y de fe pública registral.
- Presunción de buena fe.
- Prescripción ordinaria y prescripción extraordinaria.
- Posesión en concepto de dueño.
- Imprescriptibilidad de los montes comunales de los pueblos.

DICTAMEN

EMITIDO A INSTANCIA DEL AYUNTAMIENTO DE ADAMUZ (CORDOBA), EN RELACION CON EL MONTE «TERRENOS COMUNALES»

ANTECEDENTES

El monte «Terrenos Comunales» fue cedido al Municipio de Adamuz en virtud de Reales Cédulas, cuyo número y fecha se desconocen; estuvo constituido por 35 dehesas, que con su descripción fueron publicadas en los *Boletines Oficiales* de la provincia de 21 y 23 de diciembre de 1861, en el anuncio de su venta, por haber sido consideradas como enajenables con arreglo a las leyes desamortizadoras.

Por el ayuntamiento de Adamuz se promovió expediente de excepción de la venta, fundado en que los citados terrenos eran de «aprovechamiento común», condición implícita que constaba en las Reales Cédulas concesionarias. Dicho expediente fue resuelto por Real Orden de 26 de octubre de 1865, denegándolo y confirmando el acuerdo de la Junta de Ventas, e interpuesta la oportuna demanda contra la cita da Real Orden ante el Tribunal de lo Contencioso, dio origen al Decreto del Gobierno Provisional del General Serrano de 29 de noviembre de 1868, declarándolos exceptuados de venta por ser bienes de común, siendo leído y publicado este Decreto por la Sala Tercera del Tribunal Supremo de Justicia en audiencia pública de 15 de diciembre de 1868, y acordándose que el citado Decreto se tuviese como resolución final en la demanda presentada.

Como esta sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo no era una simple resolución poniendo término a un expediente, sino que se trataba de un fallo de tan alto Tribunal, en el que no sólo se declaró exceptuados de venta los terrenos en cuestión, sino que anuló las ventas ya hechas en lotes llamados dehesas, y firme ella por su publicación y notificación a las partes, los «Terrenos Comunales» pasaron a posesión del Ayuntamiento de Adamuz con su condición de inalienables.

Aun cuando en tiempos anteriores su superficie fue superior, en la publicada de las 35 dehesas que constituían dichos terrenos, hecha en los *Boletines oficiales* de 21 y 23 de diciembre de 1861, así como en el Catálogo de Utilidad Pública, se le asigna la de 6.063 hectáreas, 10 áreas y 85 centiáreas, y en el transcurso del tiempo esta última ha venido mercándose considerablemente como consecuencia de las usurpaciones hechas por colindantes y enclavados, hasta el extremo que hoy sólo alcanza 2.721 hectáreas y 50 áreas.

Los usurpadores, por su parte, para dar estado legal a los terrenos apropiados arbitrariamente, recurrieron en la mayoría de los casos a la simulación de contratos de compraventa entre ellos y entre operarios o trabajadores y usurpadores en otros, y a la incoación de expedientes posesorios que fueron tramitados en el propio Juzgado Municipal de Adamuz.

Las inscripciones posesorias fueron adquiriendo estado de legalidad con el transcurso del tiempo, convirtiéndose en inscripciones de dominio, por no existir disposición alguna que exigiese que para tales conversiones se diese vista o audiencia ni al Municipio ni al Servicio Forestal, en estos casos de inscripción. Hoy ello está previsto de modo acertado en la vigente Ley de Montes de 8 de junio de 1957.

Ha de destacarse la incoación de expedientes posesorios de terrenos, que se tramitaron consignando su superficie y linderos a voleo, es decir, sin expresarse concretamente, por ser una y otros imaginarios, no tener realidad física alguna, ni estar la cabida que se «titulaba» en posesión material y efectiva de sus usurpadores. Sus inscripciones en el Registro de la Propiedad se verificaron, como es natural, de modo normal, y en el transcurso de los años sus transmisiones por donación o adjudicaciones hereditarias se produjeron consecutivamente con las pertinentes conversiones en inscripciones definitivas de dominio, de unos terrenos titulados de modo imaginario, que jamás estuvieron ni están en poder de sus llamados propietarios, y de ahí que éstos al querer situarlos en el monte «Terrenos Comunes» con ocasión de la práctica de diversos deslindes posteriores, dio origen a que en cada uno de estos deslindes, a petición de su parte, los enclavaran o situaran distintamente.

El monte «Terrenos Comunes de Adamuz» ha sido objeto, en época reciente, de cinco expedientes administrativos de deslinde, con los siguientes resultados.

El primer deslinde, que comprendía la totalidad del monte, fue realizado en el año 1926 y fue desaprobado por Real Orden del Ministerio de Fomento de 28 de mayo de 1929, confirmada en vía contencioso-administrativa, por sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1931.

Un segundo deslinde, que fue parcial, practicado en 1932, no obtuvo aprobación. Ni tampoco el tercero, también parcial, en 1950. Ni el cuarto, asimismo parcial, de 1953.

El quinto deslinde, comprendiendo la totalidad del monte, tuvo lugar en el año 1957; fue aprobado por Orden Ministerial de 15 de abril de 1959, y contra el mismo interpuso recurso contencioso-administrativo la colindante D.^a Josefa de la Cámara, que ha sido estimado por sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 6 de julio de 1962. Por el fallo de esta sentencia se anula la Orden Ministerial recurrida y en su lugar se declara que la línea perimetral de la finca que se menciona por el Sur con el monte deslindado debe trazarse en la forma que se indica.

El monte «Terrenos Comunes», que primitivamente tuvo una superficie de 6.063 hectáreas, se encontraba reducido, como consecuencia de reiteradas apropiaciones de colindantes, a 2.071 hectáreas, y ahora, como consecuencia de esta sentencia, perderá 279,40 hectáreas más.

Según información suministrada por el Ayuntamiento de Adamuz, en virtud de expediente de desafección instruido en 1957, y al amparo del artículo 8.º (5) del Reglamento de Bienes de Entidades Locales, de 27 de mayo de 1955, se convirtieron en *proprios* los bienes *comunales* del Municipio. Este expediente fue remitido a la Dirección General de Administración Local, al Patrimonio Forestal del Estado y al

Distrito Forestal, en 1 de agosto de 1957. No se ha recibido contestación de ninguno de estos tres organismos.

En el Catálogo de Montes públicos figura este monte como «comunal». En el Inventario, al describirse este monte, se dice: «denominado Terrenos Comunales».

De hecho se efectúan aprovechamientos de pastos y caza mediante subasta.

En todo lo que va de siglo y en parte del siglo XIX se han efectuado todos los aprovechamientos mediante precio.

CONSULTA

Por el Ayuntamiento de Adamuz se interesa dictamen acerca de la viabilidad y probabilidades de que prosperen del ejercicio de acciones civiles para reivindicar las parcelas que originariamente formaban parte del monte como de pertenencia municipal, y que han quedado segregados y excluidas del mismo e virtud del deslinde administrativo.

DICTAMEN

I.- VIABILIDAD DEL PROCESO CIVIL

La resultancia de un procedimiento administrativo de deslinde de un monte catalogado de utilidad pública, terminado por sentencia dictada en la Jurisdicción contencioso-administrativa, por la que se declara que determinadas parcelas deben segregarse de la superficie perteneciente al Municipio titular del monte, y se confirma la Orden Ministerial en que se reconoció la propiedad de otras parcelas a favor de particulares, produce la eficacia de *cosa juzgada* tan sólo en el aspecto administrativo; pero no priva, al Ayuntamiento que se considera lesionado en sus derechos civiles, del ejercicio de las acciones pertinentes ante la jurisdicción ordinaria, por vía del juicio declarativo correspondiente según la cuantía.

El artículo 15 de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 establece que el deslinde, aprobado y firme, declara con carácter definitivo el estado posesorio, a reserva de lo que resulte del juicio declarativo ordinario de propiedad. Y dispone que las personas que hubieren intervenido como partes en el expediente de deslinde y resulten afectadas por la resolución administrativa podrán impugnarla ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin que en ella puedan plantearse cuestiones relativas al dominio o a la posesión del monte, ni cualesquiera otras de carácter civil.

En el Reglamento de Montes, aprobado por Decreto de 22 de febrero de 1962, en su artículo 129, se estatuye que, con la publicación de la Orden Ministerial resolutoria del deslinde, quedará expedita la acción ante los Tribunales ordinarios, sin que sea preciso

apurar previamente la vía administrativa, a las entidades públicas y los particulares que hubieran suscitado en forma, dentro del expediente de deslinde, cuestiones relacionadas con el dominio del monte o cualesquiera otras de índole civil.

Por consiguiente, de acuerdo con lo que ya venía admitiéndose por la jurisprudencia anterior, la reciente legislación de Montes reconoce a los Ayuntamientos el derecho de reivindicar, ante la jurisdicción ordinaria, las parcelas y superficies de montes catalogados que crean pertinentes, segregadas en un procedimiento administrativo de deslinde. Aunque las normas citadas se han dictado más bien para amparar los derechos de los particulares (que es el caso que se presenta con más frecuencia) no hay ninguna razón para que no se apoyen en ellas las entidades propietarias del monte. En el artículo 15 de la Ley no se las excluye; y en el artículo 22 del Reglamento se las alude explícitamente («las entidades públicas y los particulares»).

II.-DIFICULTADES QUE SE PRESENTARAN EN EL EJERCICIO DE ACCIONES DECLARATORIAS DE DOMINIO O REIVINDICATORIAS

Los requisitos de *identidad*, *detentación* por el demandado y *título* de adquisición a favor del actor, cuya prueba incumbe a éste (según la jurisprudencia), pueden ofrecer alguna dificultad, especialmente los dos primeros, referidos la identidad a las parcelas respectivas que se reivindicuen y la detentación a los particulares demandados. En cuanto al título de adquisición, a favor del Municipio de Adamuz, del monte considerado como finca única y total, hay que suponer que la posesión inmemorial estará cumplidamente justificada.

Pero aparte de las dificultades que puedan derivarse de los dos primeros requisitos, las referidas acciones podrán tropezar con obstáculos serios que dimanen de la aplicación de las normas sobre protección registral y de los preceptos legales sobre usucapión que aleguen los demandados.

En el Derecho inmobiliario español están vigentes los *principios de legitimación y de fe pública registral*. El primero de ellos se recoge en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria que establece que, a todos los efectos legales, se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo; y de igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos. Claro es que esta presunción es *juris tantum* y puede destruirse por prueba de contrario, conforme al artículo 1.251 del Código civil. En el pleito contradictorio de los asientos registrales y de los títulos de los demandados (que habría de entablarse conforme al párrafo segundo del citado artículo 38 de la Ley Hipotecaria), la *carga de la prueba* recaería, pues, sobre el demandante. La presunción de *posesión* del monte catalogado, a que se refiere el artículo 10 de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957, no tiene el alcance de destruir la *presunción* de dominio que a favor del titular inscrito establece el principio de legitimación recogido en la Ley Hipotecaria y, por ser también presunción *juris tantum*, admite prueba en contrario.

El principio de fe pública registral se contiene en el artículo 34 de la misma Ley Hipotecaria, que dice:

«El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro.

La buena fe del tercero se presume siempre mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del Registro.

Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral que la que tuviere su causante o transferente.»

La protección registral de los *terceros* adquirentes a título oneroso está, pues, firmemente respaldada por la *presunción de buena fe* que, aunque también admite prueba en contrario, es más difícil de contradecir por referirse a hechos un tanto subjetivos. Es verdad que el novísimo Reglamento de Montes, aprobado por Decreto de 22 de febrero de 1962, en sus artículos 100 a 102, atribuye al Ingeniero operador una cualificada competencia para apreciar si la buena fe puede impugnarse judicialmente. Pero estas reglas contenidas en un Reglamento de índole administrativa, con respecto a la tramitación del procedimiento de deslinde del mismo carácter, no prevalecerían frente a las normas sobre prueba del Código civil y de la Ley de Enjuiciamiento civil, en un pleito que se sustanciase ante la jurisdicción ordinaria.

Independientemente de las dificultades dimanadas de los principios de Derecho Hipotecario indicados, en el pleito se tropezaría con otras apoyadas en los *preceptos legales sobre prescripción adquisitiva* que pudieran invocar los demandados, titulares o no de dominio según el Registro, y protegidos o no por aquellos principios.

Damos por supuesto que los Tribunales acogiesen la tesis ortodoxa de que, en cuanto a montes catalogados de utilidad pública, los particulares no pueden ampararse en las normas de prescripción adquisitiva ordinaria (posesión por diez años, con buena fe y justo título), sino que es exigible la extraordinaria, es decir, la posesión ininterrumpida, pública y pacífica, por *treinta años*. Esta tesis se apoya en una vieja doctrina, que ya recogieron las Reales Ordenes de 4 de abril de 1883 y 14 de enero de 1893, y que se reproduce en la Real Orden de 20 de febrero de 1930, mantenida en el artículo 14 de la Ley de 8 de junio de 1957 y en el artículo 64 del Reglamento citado de 22 de febrero de 1962.

En este último precepto se estatuye que, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 1.943 y siguientes del Código civil, los aprovechamientos forestales, las sanciones por intrusismo o cualesquiera otros actos posesorios realizados por la Administración forestal o por la Entidad dueña del monte, interrumpen la prescripción en curso.

El artículo 459 del Código civil preceptúa que el poseedor actual que demuestre su posesión en época anterior se presume que ha poseído también durante el tiempo intermedio, mientras no se pruebe lo contrario. Por consiguiente, incumbiría a la Corporación municipal actora la prueba de la interrupción de la posesión, con respecto a quien alegase y demostrase posesión actual y en época anterior en treinta años.

Claro es que la posesión aducible por los demandados habría de ser *en concepto de dueño*, única que tiene eficacia en la prescripción adquisitiva, conforme al artículo 1.941 del Código civil. Pero ese requisito, que no se presume (lo que se presume, a tenor del artículo 436, no es sino la continuación del disfrute en el mismo concepto en que se adquirió la posesión) - a diferencia del Derecho francés en que la ley presume que todo el poseedor lo hace a título de dueño (art. 2.230)-, es frecuente que encuentre demostración en una hábil prueba testifical, más o menos preparada o amañada, y que no siempre se logra neutralizar con oportunas repreguntas relativas a si el testigo sabe si el litigante pagó canon por la ocupación y disfrute de la parcela en cuestión.

III.-LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS MONTES COMUNALES

Frente a la defensa de los detentadores, fundada en la excepción de prescripción adquisitiva, puede formularse la objeción de que los *montes comunales* de los pueblos son imprescriptibles.

La Base 20 de la Ley de Reforma Agraria, de 15 de septiembre de 1932, consideraba inalienables los bienes rústicos municipales, sin que contra ellos pudiera alegarse la prescripción. Esta imprescriptibilidad de los bienes comunales no figura ni en la Ley de Bases municipal, de 10 de julio de 1935, ni en el texto articulado de 31 de octubre del mismo año. En su artículo 150 se prevé la *enajenación* de bienes de aprovechamiento común; no eran, pues, inalienables.

La Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950, en su artículo 188, dispone que los bienes comunales serán inalienables, imprescriptibles e inembargables. El artículo 194 establece que si los bienes municipales, por su naturaleza o por otras causas, no han sido objeto de disfrute comunal durante más de diez años, aunque en alguno de ellos se haya producido acto aislado de aprovechamiento, podrán ser desprovistos del carácter de comunales, considerándose como de propios, en virtud de acuerdo del Municipio respectivo.

El Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Decreto de 27 de mayo de 1955, preceptúa en su artículo 8.º que, para alterar la calificación jurídica de los bienes de las Entidades locales será preciso expediente en el que se demuestre la conveniencia del cambio de afectación, total o parcial, al uso, servicio o aprovechamiento de que se tratare. Pero en el mismo artículo 8.º, en el apartado 5, se dispone que se entenderá producida, sin necesidad de acto formal, la desafectación de los bienes de dominio público y de los comunales, que se convertirán en bienes de propios cuando hubiesen dejado de utilizarse *durante veinticinco años* en el sentido de la afectación pública o comunal.

Finalmente, el apartado 3 del artículo 64 del Reglamento de Montes, de 23 de febrero de 1962, ordena la imprescriptibilidad de los montes comunales, mientras no queden desafectados del uso o del servicio comunal o público a que estuviesen adscritos.

A pesar de que el monte catalogado de la pertenencia de Adamuz, objeto de este dictamen, se denomina «Terrenos Comunales», los antecedentes suministrados acerca de la forma como venía aprovechándose, ya desde el siglo pasado, nos conduce a la presunción de que, cuando en el año 1932 se dictó la primera disposición legal

estableciendo explícitamente la imprescriptibilidad de los bienes comunales, dicho monte había dejado de tener ese carácter por desafectación «de hecho», y había adquirido la condición de bienes de *proprios*, en virtud de un fenómeno de «apropiación» que puede decirse ha sido frecuente en todos los pueblos, ya que originariamente la mayoría de la propiedad municipal era comunal o de aprovechamiento vecinal, y no de renta.

No obsta a la realidad de esta alteración de calificación, de esta desafectación, el hecho de que el monte fuera exceptuado de la enajenación, en la aplicación de las leyes desamortizadoras del pasado siglo, precisamente por su condición de comunal. Pues aparte del confusionismo que en esta materia se ha producido, es incuestionable que la desafectación de bienes comunales ha venido operándose paulatinamente después de la promulgación de aquellas leyes, durante el último tercio del siglo XIX y los años transcurridos del XX.

Y si la desafectación tiene eficacia descalificadora, sin necesidad de acto formal (Reglamento de Bienes, arto 8.º, 5), no parece dudoso que el monte de que nos venimos ocupando había perdido el carácter de comunal cuando la Ley de Reforma Agraria del año 1932 dispuso que contra los bienes de esta clase no pudiera alegarse prescripción.

CONCLUSIONES

1.^a El Ayuntamiento de Adamuz puede promover juicios declarativos ante la jurisdicción ordinaria para reivindicar las parcelas que formaban parte del monte «Terrenos Comunales», de su pertenencia, y de cuya posesión ha sido privado en virtud de Orden Ministerial aprobatoria de deslinde administrativo y de sentencia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

2.^a Hay pocas probabilidades de que esas acciones prosperasen frente a poseedores que por sí, o por sus causantes, pudieran probar la posesión en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida, por espacio de más de treinta años.

3.^a Tampoco hay probabilidades de que tuviera éxito la acción reivindicatoria frente a titulares de dominio en el Registro de la Propiedad, que tuvieran la condición de *terceros adquirentes* a título oneroso y no se pudiera demostrar que los fueran de mala fe.

4.^a Por consiguiente, procede realizar un detenido estudio de cada caso individual de parcelas que se supone pertenecieron al monte, para aquilatar si las circunstancias que concurran en su posesión y en su titulación, en relación con el Registro de la Propiedad, permiten abrigar esperanzas de que prosperen las acciones que se ejerciten por el Ayuntamiento de Adamuz, para recuperar el dominio.

Es la opinión del Letrado suscrito, que, como siempre, sometería gustoso a otras si resultaren mejor fundadas.

Madrid, 4 de febrero de 1963.