

En Logroño a 18 de julio de 2008, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Pedro de Pablo Contreras, D. Antonio Fanlo Loras, Doña Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, con asistencia de su Letrado Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Pedro de Pablo Contreras, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**98/08**

Correspondiente a la consulta trasladada por el Excmo. Sr. Consejero de Vivienda y Obras Públicas en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D. G. C. C. reclamando ser indemnizado por los daños sufridos en una finca de su propiedad debido a las obras de ensanche y mejora de la carretera LR-250, tramo Trevijano-Soto.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

El 5 de septiembre de 2007, se recibió en la Consejería de Vivienda y Obras Públicas un escrito de D. G. C. C. en el cual afirmaba ser propietario de la finca correspondiente a la Parcela catastral núm. 48 del Polígono 1 del municipio de Soto en Cameros y que, con ocasión de las obras de ensanche y mejora de la carretera LR-250, tramo Trevijano-Soto, y sin que mediara el pertinente expediente de expropiación forzosa, dicha finca había sido invadida con la construcción de un muro de contención de piedra sepultando dos nogales y tres ciruelos; que se había vertido sobre la misma finca *“todo el sobrante de tierra, piedras y otros desechos”* haciendo imposible con dicha escombrera el tránsito por la propiedad; y, finalmente, *“que las aguas pluviales que recoge la carretera se vierten directamente sobre la parcela en su parte central, encharcándola y dejándola intransitable, no apta para el cultivo”*. Termina el interesado su escrito solicitando, primero, que *“le sea reconocido su derecho a la propiedad de la parcela descrita y acreditada, y le sea indemnizado según determina la Ley —en lo referente a las expropiaciones para uso público— de la superficie ocupada por dicha actuación”*; segundo, que *“se le indemnice por la pérdida del arbolado sepultado con el vertido sobre la parcela (...) y dicho vertido le sea retirado de su propiedad, dejando el huerto expedito siguiendo como estaba, productivo antes de las obras”*; y tercero, que *“sea prolongado el*

*tubo de desagüe de dicha vía de circulación por el escalón de piedra de contención hasta el fondo de la parcela y vierta, como es su lógica, directamente en el río, no sobre la propiedad del que suscribe, que la anega y la deja inservible para el cultivo”.*

El interesado acompañó a su escrito copia de un documento de la Dirección General de Tributos donde constan las parcelas a su nombre en el Catastro de rústica de Soto en Cameros, entre las que, efectivamente, se encuentra la 48 del Polígono 1, situada en el paraje *El Cuartel*, con una superficie atribuida de 0,1206 hectáreas. Igualmente, adjuntó plano catastral de la zona y diversas fotografías de las obras, zonas invadidas y daños causados.

### **Segundo**

Con fecha 9 de noviembre de 2007, por el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación se solicita informe sobre el escrito del interesado a la Directora de las Obras de la carretera, que lo emitió el día 12 siguiente, señalando que, tras realizar las oportunas comprobaciones topográficas, se alcanza la conclusión de que *“la parcela situada en el Polígono 1 Parcela 48, del término municipal de Soto, no se ve afectada por las obras”*. Dicho informe va acompañado de un plano (pág. 10 del expediente) en el cual se marca la línea de ocupación de los terrenos afectados por las obras, afectando la misma —en lo que aquí interesa— a las Parcelas catastrales 45, 47 y 56 del Polígono 1, pero no a la Parcela catastral núm. 48, que queda, en la parte más estrecha (coincidente con la colindancia de las Parcelas 47 y 56), a unos tres metros de la indicada línea de ocupación.

### **Tercero**

El 8 de noviembre de 2007, por el Director General de Carreteras se requiere al interesado para que subsane su solicitud. En particular, se solicita que aporte *“copia compulsada de la escritura de propiedad de la finca que se ha visto dañada”* o *“documento que acredite la propiedad de la misma”*.

En cuanto a este último extremo, el interesado, en escrito que tuvo entrada el 5 de diciembre siguiente, afirma que la finca la adquirió su padre en documento privado que ha extraviado y presenta una declaración firmada por D. L. P. L. en la que éste *“certifica”* (sic) que D. G. C. Campo *“es el legítimo propietario de la Parcela 48 del Polígono 1, término El Cuartel del municipio de Soto en Cameros (La Rioja), por haberla heredado de su difunto padre y éste, a su vez, haberla comprado en documento privado al abuelo del que suscribe, D. L. L. fallecido hace más de cien años; teniendo la propiedad y posesión de la misma suficientemente acreditada”*. Además, el interesado alega que, para hacer las obras de reforma de la carretera, se le expropió y pago el justiprecio de la finca 49 del mismo Polígono 1 —lo cual acredita— sin otro requerimiento que el de figurar la misma, al igual que la 48, a su nombre en el Catastro de rústica.

#### **Cuarto**

El 26 de diciembre de 2007, por el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación se solicita nuevo informe de la Directora de las obras de la carretera y que lo emita igualmente la empresa constructora, I. A., S.A.

Dicha empresa contestó, el 28 de enero de 2008, señalando no tener conocimiento de haber realizado en la parcela del interesado ningún tipo de vertido de escombros, que no se recibió durante las obras ninguna queja u observación sobre los hechos referidos y que el tubo de desagüe, como el resto de los trabajos, se realizó de acuerdo al Proyecto de ejecución y bajo las directrices de la Dirección facultativa.

En cuanto a la Directora de las obras, emitió nuevo informe el 11 de marzo de 2008, en el cual se insiste en que el muro de contención no afecta a la Parcela 48; que, por ello mismo, los trabajos no pudieron sepultar ningún árbol propiedad del interesado; que en la zona no se ha realizado ninguna escombrera u otro tipo de vertido por tratarse de una zona catalogada como Z.E.P.A., *“en la que está prohibido y controlado por Medio Natural la disposición de vertederos”*; que la fotografía que se adjunta con la reclamación sólo muestra, aparte un balizamiento de las obras que ya ha sido retirado, *“material natural”*; que *“se plantean serias dudas sobre si el espacio que el reclamante marca como vertedero sea de su propiedad, por lo que este aspecto se debiera deslindar convenientemente”*; y, finalmente, que *“durante las obras la única actuación que se ha llevado a cabo es la prolongación de la obra de drenaje transversal con su misma sección”*, por lo que *“las aguas de lluvia que recoge su parcela son las mismas que recogía antes de la actuación”*. Manifiesta también el informe que la actuación que sugiere el interesado en cuanto al drenaje sería técnicamente desaconsejable porque podría producir asentamientos con problemas de estabilidad en la carretera y en la zona de descanso contigua y trasladaría el problema *“al vecino de abajo”*.

#### **Quinto**

En relación con la documentación presentada por el interesado a que se refiere el Antecedente Tercero, con fecha 29 de enero de 2008, el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación insiste en considerar insuficiente la prueba de la propiedad de la Parcela 48 del Polígono 1 y, por tanto, la legitimación del interesado para formular su reclamación, requiriendo a éste para que, en el plazo de diez días, acredite la titularidad de la finca *“mediante documento público o privado”*.

Ante esta circunstancia, D. G. C. C. presenta, el 18 de febrero de 2008, un documento privado de compraventa de la tan citada finca, con liquidación incluso del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en el que aparece como vendedor D. L. P. L. y como comprador el tan citado D. G. C., se dice que el precio mutuamente convenido y ya recibido es de 300 € y se señala, en el apartado *“Título”*, que *“los inmuebles enajenados pertenecían al abuelo del vendedor por herencia; su hijo (D. L. L. R.) vendió al padre de D. G. (D. S. C. L.), en documento privado que se ha traspapelado, pero que en este acto reconoce su existencia y que*

*acredita la ininterrumpida propiedad y posesión de la misma en pleno dominio del comprador”.*

### **Sexto**

El 13 de marzo de 2008 se ofrece el expediente al interesado para el oportuno trámite de audiencia, que el mismo utilizó para, en escrito de 6 de abril de 2008, impugnar las afirmaciones de los diferentes informes de la Directora de las obras. De nuevo aporta fotografías y plano con anotaciones propias, en el que se manifiesta una sustancial discrepancia con los referidos informes en cuanto a la consistencia física y ubicación de la finca (la Parcela 48 del Polígono 1): si, para la Directora facultativa de las obras, el muro de contención de la carretera —o, si se quiere, el límite de la zona ocupada con las actuaciones en la misma— se sitúa, más o menos horizontal, al río Leza y ocupa parte de las Parcelas 47 y 56 del Polígono 1, pero sin alcanzar a la núm. 48, de la que dista en su parte más estrecha unos tres metros, para el interesado dicho muro se sitúa en tendencia, más o menos, perpendicular al río y se despliega a lo largo de la linde entre las parcelas números 48 —que es la de su propiedad— y 56 del citado Polígono. Esta discrepancia explica que, para la Dirección facultativa, los daños —de haberlos— sólo podrían haberse producido en las indicadas Parcelas 47 y 56, pero no en la 48; mientras que, para el interesado, todos los daños que alega se habrían producido en esta última.

### **Séptimo**

En el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial, tras el cumplimiento de los preceptivos trámites, se dicta Propuesta de resolución con fecha 14 de abril de 2008. En ella se empieza por negar la legitimación de D. G. C. C. para reclamar la indemnización de los supuestos perjuicios, por cuanto se entiende que no ha acreditado su titularidad dominical sobre la tan citada Parcela 48 del polígono 1, pues considera insuficiente la constancia catastral a su nombre de la misma y el documento privado de compraventa presentado, por ser de fecha posterior a la reclamación, así como “singular” (*sic*) que, si D. G. ya era propietario de la misma —como afirma— desde hace muchos años, pagara los 300 € por ella que se indican como precio satisfecho en el referido contrato de compraventa. Y, entrando no obstante en el fondo, entiende que hay un error en la apreciación de la ubicación de la finca por el reclamante del que infiere que los daños alegados no han podido afectar a la misma. Por todo ello, propone desestimar la reclamación.

La Dirección General de los Servicios Jurídicos, por su parte, encuentra en su informe —de fecha 6 de mayo de 2008— ajustada a Derecho la solución propugnada por la Propuesta de resolución. En el mismo, se insiste en la falta de legitimación del reclamante, añadiendo a los argumentos de la Propuesta el de que el contrato de compraventa carece de validez “*pues está suscrito por un vendedor que no tiene o no acredita tener la propiedad del bien que se transmite*”, y, además, se trata de un documento privado “*no oponible a terceros que no sean las partes del contrato o sus herederos*” como resulta —señala— del artículo 1.225 del Código Civil. Y, aparte de ello, se aduce una falta de prueba de los daños que haría que estos no puedan considerarse

efectivos y se insiste en el error en la apreciación de la extensión y ubicación de la finca por el reclamante, que determina que las actuaciones realizadas no hayan podido afectar a la misma. Por todo ello, se informa favorablemente la Propuesta de resolución.

### **Antecedentes de la consulta**

#### **Primero**

Por escrito de 15 de mayo de 2008, registrado de entrada en este Consejo el 21 de mayo de 2008, el Excmo. Sr. Consejero de Vivienda y Obras Públicas del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

#### **Segundo**

Mediante escrito de fecha 21 de mayo de 2008, registrado de salida el 22 de mayo de 2008, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

#### **Tercero**

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero**

#### **Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo**

Es preceptiva la emisión del presente dictamen conforme a lo dispuesto en el artículo 11 G) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción del mismo por la Disposición Adicional 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, por ser la cuantía de la reclamación superior a 600 €, en concordancia con el cual ha de ser interpretado el artículo 12 G) del Decreto 8/2002, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de este Consejo Consultivo.

#### **Segundo**

## **Sobre la prueba de la titularidad de la finca como presupuesto de la exigibilidad de responsabilidad a la Administración en el presente caso.**

El supuesto de hecho que da origen al presente expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración resulta ciertamente singular y complejo. En efecto, si en otros muchos casos hemos empezado por señalar que el primero de los presupuestos para la apreciación de dicha responsabilidad es la real existencia de un daño, en éste hay que empezar por cuestionarse si los daños que el interesado estima producidos lo son en algún bien o derecho del que sea titular, tal y como exigen los artículos 106.2 CE y 139.1 LRJPAC, pues no pueden indemnizarse a quien lo solicita unos daños que, aunque se hubieren producido, no afecten a su propia esfera personal o patrimonial.

En el expediente que nos ocupa se reclaman unos daños que consisten en determinados menoscabos producidos en una finca, identificada en todo momento por su referencia catastral —Parcela rústica núm. 48 del Polígono 1 de Soto en Cameros—, por causa de las obras de ensanche y mejora de la cercana carretera LR-250. Esto exige que el reclamante sea titular de algún derecho que le atribuya los goces o utilidades que la finca sea capaz de proporcionar, de modo tal que la acción administrativa haya, en efecto —puesto que, como dice el art. 139.2 LRJPAC el daño ha de ser *“efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”*— disminuido o perjudicado el valor de la finca, su aptitud productiva o, simplemente, las posibilidades de goce de la misma por el titular de dicho derecho.

El interesado, D. G. C. C., alega en tal sentido —y desde un primer momento— ser el propietario de la citada finca, bien que limitándose a invocar que ésta figura a su nombre en el Catastro de rústica de Soto en Cameros, lo que ha dado lugar a una sostenida controversia a lo largo del expediente.

La Administración, en efecto, entendió insuficiente esa constancia catastral y le requirió para que presentara otra prueba de su invocada titularidad dominical, a lo que respondió el interesado, primeramente, explicando que la había heredado de su padre, el cual, a su vez, la había comprado en documento privado, el cual había extraviado; aseveración que trató de justificar presentando una declaración firmada del nieto de vendedor; y, más tarde, la insistencia de la Administración le condujo a formalizar en documento privado un nuevo contrato de compraventa en el que, quien había firmado la anterior declaración, aparecía como vendedor —y receptor de un precio de 300 €—, si bien, al justificar éste su titularidad, se afirmaba que la finca ya pertenecía al comprador —D. G. C.— por la misma causa ya señalada con anterioridad: haberla comprado ya hacía muchos años su padre al abuelo del ahora supuesto vendedor en documento privado que se había extraviado.

Aun culminado este rocambolesco proceso, la Administración sigue manteniendo sus reservas. La Propuesta de resolución parece considerar título dominical suficiente el

indicado contrato privado de compraventa, pero duda de que el mismo le sirva a D. G. C. para reclamar la indemnización de los daños supuestamente sufridos por la finca, por ser posterior la formalización de dicho documento a la producción de los daños y a la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial. Y, en su informe, la Dirección General de los Servicios Jurídicos no sólo parece asumir este mismo criterio, sino que, además, argumenta sobre una posible nulidad del mencionado contrato de compraventa por falta de poder de disposición del vendedor (ya que en el mismo se afirma que la cosa ya pertenecía al comprador por otro título) y estima, además, invocando el artículo 1.225 del Código civil, que el documento privado en que dicho contrato se formalizó no es oponible a la Administración, limitando sus efectos a quienes fueron partes en el contrato y a sus herederos.

Aun cuando —como enseguida se verá— ello no sea realmente relevante para la resolución del asunto, este Consejo Consultivo no puede sino salir al paso de la valoración que hace la Administración del citado documento privado de compraventa.

Así, por lo pronto, resulta preciso recordar que en nuestro sistema jurídico rige un principio general de libertad de forma (art. 1.278 Cc.), no contradicho por la exigencia de que determinados actos y contratos consten en escritura pública (entre ellos, los relativos a inmuebles: art. 1.280 Cc.), lo que sólo faculta a las partes para exigir el otorgamiento de la misma (art. 1.278 Cc.). Eso quiere decir que, aunque, en su día, la compra de la finca por el padre de D. G. hubiera sido meramente verbal, ello hubiera sido bastante, si realmente el vendedor era propietario y unido a la entrega o tradición —que obviamente se produjo, puesto que no cabe dudar de la condición de poseedores del comprador y de su hijo—, para que aquél adquiriera la propiedad. En definitiva, pues, en nuestro sistema jurídico, por regla general, la forma escrita no es un requisito de validez ni de eficacia del contrato, aunque contribuya a la prueba del mismo, y, por eso, el citado documento privado no es una compraventa que se produzca *ex novo*, sino —como su propio tenor literal demuestra— un *contrato reproductivo o de fijación jurídica*, que son «*los refundidores de sucesivas declaraciones de voluntad sobre las que se presta nuevo consentimiento*» (STS. 26 marzo 1990) o que «*establecen y determinan de modo claro y terminante, con designios de certeza y estabilidad, concretas situaciones jurídicas*» (STS. 30 abril 1999), a los que se refiere el art. 1.224 Cc. y que, en todo caso, sirven para facilitar la prueba de un cambio jurídico ya producido.

Por eso, la misma prueba de la existencia de una anterior compra la proporcionaba la primera declaración solemne del que luego aparecería como vendedor en el indicado negocio de fijación jurídica que éste mismo, cuyo otorgamiento —al que los interesados se vieron compelidos por la irrazonable insistencia de la Administración— no tiene un efecto distinto del probatorio ya alcanzado con aquélla.

Y tampoco son de recibo ni la afirmación de la invalidez del contrato ni la negación de la eficacia probatoria del documento privado que efectúa en su informe la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

En cuanto a lo primero, salta a la vista que el contrato, considerado como de fijación jurídica, es perfectamente válido y eficaz, pero también lo sería si fuera realmente una compraventa, pues —como rectificando anteriores afirmaciones gravemente erróneas ha clarificado, con propósito unificador de doctrina, la importantísima STS. 5 marzo 2007— ésta no es nula por el hecho de no pertenecer la cosa al vendedor o, en general, de carecer éste de poder de disposición: si ello ocurre, el contrato, que por sí solo únicamente genera para el vendedor la obligación de entregar la pacífica posesión de la cosa vendida (art. 1.461 Cc.) y no de transferir su propiedad, es perfectamente válido como tal contrato, aunque para consolidar la adquisición del dominio necesitará el comprador el auxilio de las reglas sobre adquisición *a non domino* (si es inmueble, del artículo 34 LH.) y, en último término, de la usucapión.

En cuanto a la segunda de las objeciones que formula la Dirección General de los Servicios Jurídicos, resulta preciso aclarar que la forma escrita o documental facilita la prueba del contrato lo mismo si el documento es público que si es privado, aunque con diferente intensidad en uno y otro caso. Los documentos públicos, en efecto, «*hacen prueba, aun contra tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste*», y también «*contra los contratantes y sus causahabientes, en cuanto a las declaraciones que en ellos hubiesen hecho los primeros*» (art. 1.218 Cc.), esto es, en cuanto a su tenor o contenido formal, aspectos ambos a los que se extiende la fe pública del funcionario autorizante (*cfr.* párrafo tercero del art. 143 del Reglamento notarial) y respecto a los cuales, salvo que se demuestre su falsedad, hacen «*prueba plena*» en el proceso (art. 319.1 LEC). En cambio, para que el documento privado tenga «*el mismo valor que la escritura pública entre los que lo hubieren suscrito y sus causahabientes*» es necesario que esté «*reconocido legalmente*» (art. 1.225 Cc.), lo cual remite al reconocimiento oficial de su autenticidad (en el proceso, que no la impugne la parte a la que perjudique o que se demuestre por otros medios de prueba: *cfr.* art. 326 LEC). O sea, que, como fácilmente se observa, la diferencia está en que el documento público tiene que tenerse por existente por todos desde que se otorga, mientras que los terceros sólo deben tener por existente un documento privado desde que concurren alguna de las circunstancias del art. 1.227 Cc. (entre las que está su presentación ante la Administración a cualquier efecto, como es la liquidación del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, concurrente en este caso antes de su aportación al expediente de responsabilidad patrimonial); pero lo mismo uno que otro limitan la eficacia de su contenido —la de las declaraciones que en ellos se hayan hecho— a quienes los hayan otorgado como partes y a sus herederos: que las mismas tengan eficacia *erga omnes* depende de otros factores, como son la inscripción en el Registro de la propiedad o la concesión por la ley de valor traditorio (tradicción *instrumental*) al otorgamiento de escritura pública (art. 1.462 Cc.). En definitiva, pues, sin entrar en su contenido —que en ningún caso le vincula—, la Administración puede y debe tener por otorgado cualquier documento privado desde la fecha en que se le presente, y, en este punto, la única diferencia con el público es que éste último debe tenerlo por otorgado en la que haga contar en el mismo el fedatario que lo autorice.



De todo lo expuesto, se colige que, en el expediente que nos ocupa, la Administración, enfrentada al problema de la prueba de la titularidad de la propiedad sobre la finca, ha confundido dos planos que son distintos y no deben mezclarse: el meramente obligacional del acto o contrato eventualmente transmisivo y el jurídico-real de la efectiva adquisición de la propiedad. No se trata sólo de que en nuestro sistema de adquisición derivativa por título y modo (art. 609 Cc.) el contrato de compraventa es por sí solo insuficiente para adquirir la propiedad y necesita del complemento de la tradición, sino, sobre todo, de que para que, aun con ésta, realmente el comprador adquiera el dominio es preciso que el vendedor tenga poder de disposición sobre la cosa. Todo ello hace evidentemente insuficiente, para probar la condición de dueño, la presentación de un documento en el que se formalice el contrato, independientemente de que el mismo sea público o privado, y por eso nuestro ordenamiento fía dicha prueba a otros mecanismos.

El problema de fondo es que la prueba de la condición de dueño de un determinado bien sigue presentando las dificultades que determinaron que la doctrina medieval la calificara de *probatio diabolica*. En efecto, lo normal es que la propiedad se adquiera derivativamente, esto es, porque otro la transmita, *inter vivos* o *mortis causa* (así, que la venda o done, o que disponga de ella en testamento); pero, entonces, para que efectivamente se adquiera el dominio, hace falta que el transmitente sea dueño de la cosa y pueda disponer de ella, pues nadie puede transferir a otro lo que no está en su patrimonio (*nemo dat quod non habet*). De este modo, para demostrar la titularidad actual, habría que probar la adquisición originaria de la propiedad de la cosa y luego la eficacia de todas y cada una de las transmisiones ulteriores.

Teniendo en cuenta esa dificultad probatoria, el ordenamiento se preocupa de *dispensar de la prueba* del dominio y de la titularidad de los derechos reales, estableciendo a tal efecto ciertas presunciones, lo que sirve para conferir a los favorecidos por ellas legitimación suficiente como para actuar como titulares de dichos derechos y ser tenidos por tales en el tráfico e incluso en el proceso: en éste, como mínimo, invirtiendo la carga de la prueba, que corresponderá a quien afirme su condición de verdadero titular. En el plano del Derecho civil, para ello se atiende a la *apariencia de titularidad* que deriva del hecho de poseer comportándose como propietario o de la inscripción de tales derechos en el Registro de la propiedad, pero estos mecanismos se conjugan, en el plano del Derecho administrativo —con consecuencias primeramente, pero no sólo, tributarias— con la información territorial y de titularidades que proporciona el Catastro inmobiliario.

Para solventar de un modo definitivo –o al menos tendencialmente definitivo– los indicados realmente irresolubles problemas de prueba, el Derecho se sirve de diversos expedientes, que son, en primer lugar, el de prescindir, en ciertos casos y cumplidos determinados requisitos, de la necesidad de que el transferente sea titular del derecho y tenga poder para disponer de él, admitiendo de todos modos la adquisición del *accipiens* como inatacable (en cuyo caso decimos, por eso, que éste adquiere *a non domino*, solución incorporada al Derecho inmobiliario por el artículo 34 LH.); y, en segundo lugar, y cerrando el sistema, a través de la usucapión, esto es admitiendo que quien ha poseído la

cosa en concepto de dueño y de manera pública, pacífica e ininterrumpida durante los períodos de tiempo que marca la ley (que son más breves si, además, concurren otros requisitos), adquiere el dominio a pesar de haber adquirido la cosa de un no propietario.

En cualquier caso, estas soluciones definitivas o, al menos, tendencialmente definitivas, implican siempre un *juicio de propiedad* que, como tal, le está vedado realizar a la Administración Pública, puesto que son competencia, en todo caso, exclusiva de la jurisdicción civil. La Administración lo único que puede —y debe— hacer es servirse de las soluciones *provisionales* que ofrece el ordenamiento al mismo problema de prueba, de modo que si, a resultas de su aplicación, resultara que recibe un beneficio patrimonial algún sujeto que realmente no fuera propietario, el verdadero dueño siempre podrá pretender dicho beneficio reclamándolo en vía de regreso ante los Tribunales civiles.

Entre esos mecanismos provisionales de prueba de la propiedad de las fincas a los que ineludiblemente debe atenerse la Administración hay uno que, aunque específicamente pensado para la imposición tributaria generada por los bienes inmuebles, tiene, de hecho, una virtualidad más amplia (aunque, en todo caso, ceñida a las relaciones de la Administración con los administrados, en las que alcance relevancia la información territorial y de titularidades inmobiliarias). Ese instrumento o mecanismo es el Catastro inmobiliario, que el Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, define como “*un registro administrativo dependiente del Ministerio de Hacienda en el que se describen los bienes inmuebles rústicos, urbanos y de características especiales tal y como se definen en esta Ley*” (art. 1.1), especificando su artículo 3 que “*la descripción catastral de los bienes inmuebles comprenderá sus características físicas, económicas y jurídicas, entre las que se encontrarán la localización y la referencia catastral, la superficie, el uso o destino, la clase de cultivo o aprovechamiento, la calidad de las construcciones, la representación gráfica, el valor catastral y el titular catastral. A los solos efectos catastrales, salvo prueba en contrario, y sin perjuicio del Registro de la Propiedad, cuyos pronunciamientos jurídicos prevalecerán, los datos contenidos en el Catastro Inmobiliario se presumen ciertos*”.

Este artículo 3 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario resulta esencial para delimitar la función de dicho Registro administrativo y el grado de vinculación de la Administración y de los propios administrados —titulares catastrales— a los datos de consistencia física de las fincas y de titularidades que en el mismo consten, lo cual exige, teniendo en cuenta el caso concreto que nos ocupa, hacer las precisiones siguientes:

a) Como se infiere del tenor literal del citado precepto, en orden a las titularidades dominicales (o de otros derechos reales), la Administración ha de atenerse, siempre y en primer lugar, a la *presunción de exactitud del Registro de la propiedad* consagrada en el párrafo primero del art. 38 LH., según el cual “*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*”. Esto quiere decir, en lo que a nosotros

interesa (y como demuestra el art. 319 LH.), que, tratándose de un inmueble inscrito en el Registro de la Propiedad, la Administración debe tener por propietario —naturalmente, salvo prueba en contrario, pero que sólo puede hacerse valer en el proceso: cfr. arts. 1.3.º y 38, párrafo segundo, LH.— a quien figure como titular del mismo en dicho Registro, y no a otro.

b) Pero, con frecuencia —y así ocurre en este caso—, el inmueble en cuestión no estará inmatriculado en el Registro de la Propiedad. Cuando eso sucede, alcanza plena virtualidad —seguimos hablando de titularidades— la presunción de certeza de los datos del Catastro recogida, como se ha visto, en el indicado artículo 3 del Texto Refundido de la Ley que lo regula, de modo que la Administración habrá de tener por cierta, salvo que se pruebe lo contrario, la condición de dueño de quien en tal concepto figure en el Catastro.

Es cierto que el citado precepto limita la presunción “*a los solos efectos catastrales*” (obsérvese el notorio contraste en este punto con el artículo 38 LH., de alcance absolutamente general), que son, primera y fundamentalmente, de índole tributaria; pero no lo es menos que el propio ordenamiento administrativo extiende a otros ámbitos la propia eficacia del Catastro. Esta es la idea que, con carácter general, expresa el artículo 2.1 del propio Real Decreto Legislativo citado al decir que “*la información catastral estará al servicio de los principios de generalidad y justicia tributaria y de asignación equitativa de los recursos públicos, a cuyo fin el Catastro Inmobiliario colaborará con las Administraciones públicas, los Juzgados y Tribunales y el Registro de la Propiedad para el ejercicio de sus respectivas funciones y competencias. Asimismo, estará a disposición de las políticas públicas y de los ciudadanos que requieran información sobre el territorio, en los términos previstos en el título VI*”.

En el tema que nos ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, no cabe dudar de esa vinculación de la Administración, en defecto de inscripción registral, a los datos catastrales. Como es sabido, la introducción de aquella en nuestro ordenamiento, con los caracteres de responsabilidad objetiva que hoy presenta —por el funcionamiento *normal o anormal* de los servicios públicos— se debe a la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, aún vigente, y, en ese ámbito, pretende cubrir los perjuicios patrimoniales causados a los particulares no cubiertos por el instituto de la expropiación. Pues bien, el art. 3 de la citada Ley, tras decir que «*las actuaciones del expediente expropiatorio se entenderán, en primer lugar, con el propietario de la cosa o titular del derecho objeto de la expropiación*», añade que, «*salvo prueba en contrario, la Administración expropiante considerará propietario o titular a quien con este carácter conste en registros públicos que produzcan presunción de titularidad, que sólo puede ser destruida judicialmente (en nuestro caso, el de la propiedad) o, en su defecto, a quien aparezca con tal carácter en registros fiscales o, finalmente, al que lo sea pública y notoriamente*» (o sea, el poseedor en concepto de dueño). He aquí, pues, una confirmación, para un caso particular, de esa *vis* expansiva de los datos catastrales, sin duda aplicable por identidad de razón a los expedientes de responsabilidad patrimonial de

la Administración, como —con harto sentido común— argumenta en alguno de sus escritos el propio interesado en este expediente, D. G. C., que, con razón, no entiende que la titularidad catastral baste para expropiarle y no para considerarle legitimado para solicitar una indemnización por daños no cubiertos por el expediente expropiatorio.

c) La afirmada vinculación de la Administración, en defecto de inscripción en el Registro de la Propiedad, a las titularidades catastrales es perfectamente compatible, dada su naturaleza *provisional* (en cuanto a que siempre quedan a salvo las acciones civiles entre los eventuales interesados), con el carácter, también provisional o claudicante, de las titularidades jurídico-civiles (por la misma razón) que en el Catastro se hacen constar. En efecto, ya hemos explicado que la prueba plena del dominio es, por naturaleza imposible, y, por eso, en la formación del Catastro sólo se atiende, si lo hubiere *documentado* (en documento público o privado: cfr. art. 24.2 del Real Decreto 417/2006, de 7 de abril, de desarrollo del TRLCI), al *título* (a la existencia de un acto o contrato en principio apto, unido al *modo*, para transmitir el dominio), y, en definitiva, a la *posesión en concepto de dueño*. Esta previsión no es, por lo demás, arbitraria, sino perfectamente coherente con otra presunción civil de efectos generales y sustantivos: la de *titularidad derivada de la posesión en concepto de dueño* que establece el artículo 448 Cc., según el cual “*el poseedor en concepto de dueño tiene a su favor la presunción legal de que posee con justo título, y no se le puede obligar a exhibirlo*”. O sea, que quien se presenta como propietario y actúa de modo que razonablemente es tenido por los demás como tal, se presume —por supuesto, *iuris tantum*— que realmente es dueño. De este modo, puede y debe decirse que, a través del Catastro, se actúa en las relaciones con la Administración esa presunción del artículo 448 Cc.

d) Por supuesto, las titularidades catastrales admiten prueba en contrario, tal y como expresamente reconoce el artículo 3 del Real Decreto Legislativo, y —a diferencia de lo que ocurre con la contraria a la presunción de exactitud del Registro de la Propiedad— esa prueba puede practicarse en el seno de los procedimientos administrativos. Pero lo que no cabe en modo alguno es, como se ha hecho en el expediente que nos ocupa, invertir su carga: la Administración debe atenerse a la titularidad catastral, y la posibilidad de prueba en contrario sólo significa que el que no figure como dueño en el Catastro puede y debe ser tenido por aquélla como tal, si acredita suficientemente, no ya que es dueño, sino poseedor en concepto de dueño.

En resumen, pues, D. G. C. C., como titular catastral de la Parcela núm. 48 del Polígono 1 de Soto en Cameros, está legitimado, por ese sólo hecho, para formular la reclamación de responsabilidad patrimonial ejercitada, y la Administración ha actuado de modo disconforme a Derecho al exigirle una prueba adicional.

### **Tercero**

### **Sobre la entidad del daño y la cuantía de la indemnización**

Cosa distinta a la tratada en el anterior Fundamento Jurídico es la de si realmente los daños que D. G. C. imputa a la actuación material de la Administración afectan o no a su finca.

A este respecto, es preciso comenzar por aclarar que las fincas (a diferencia de los bienes muebles) no tienen una existencia preexistente y fijada de una vez por todas, sino que su consistencia y extensión depende realmente del alcance que —con el consentimiento o anuencia en su caso de sus colindantes— le atribuya su propietario —o, en su caso, poseedor en concepto de dueño o de titular de un derecho real limitado que implique la realización de actos posesorios— realizando sobre ella el poder que corresponde a su derecho (o al derecho que se atribuye), cuya manifestación más nítida es la facultad de cerramiento que le atribuye el artículo 388 del Código civil. Si esa facultad no se ha ejercitado y los linderos son imprecisos, el ordenamiento atribuye a los afectados una acción específica encaminada a fijarlos, que es la acción de deslinde (art. 384 Cc.); y, si no hay duda en cuanto a los linderos y sí invasión de la finca ajena, el remedio no puede ser otro que el ejercicio, por el perjudicado, de la acción reivindicatoria (párrafo segundo del art. 348 Cc.).

Todo ello pone de manifiesto algo trascendental para resolver el presente expediente: que la Administración, que no puede hacer *juicios de propiedad*, no puede decidir, por sí y ante sí, hasta dónde alcanza y cuál es la consistencia y linderos de la finca de D. G. C.. Es posible que, aplicando las normas civiles, su extensión y consistencia sea la que él afirma, bien porque ha sido así siempre, bien porque el modo de ejercicio de su derecho y el de sus colindantes haya determinado que llegue a tenerlas (incluso sin la anuencia de sus vecinos y con auxilio de la usucapión extraordinaria): lo importante es que nada de eso puede decidirlo la Administración en este expediente.

La ley sólo concede a la Administración limitadamente la facultad de pronunciarse por la consistencia, extensión, linderos y hasta titularidades de las fincas a propósito de la formación del Catastro; y, a partir de ahí, y en tanto el Catastro no sea legalmente modificado, debe atenerse a la consistencia física que el Catastro le atribuya, tal y como previene el ya citado artículo 3 TRLCI. Es verdad que cabe la prueba en contrario también en este aspecto de la extensión y consistencia física de la finca, pero la misma sólo podría ser la existencia de cerramiento o linderos fijos o perceptibles, que no es el caso, o la precisa descripción en el título; y al no haber otro título que la referencia catastral, la finca no puede ser identificada por la Administración sino con la que en la base gráfica del Catastro corresponde a la Parcela 48 del Polígono 1 de Soto en Cameros.

A partir de ahí, dicha base gráfica —a la que no puede, por lo expuesto, sino atenerse la Administración— manifiesta que la finca, fuera cual fuera su consistencia originaria, se encuentra dividida por el río, que ha cambiado naturalmente su cauce, y que, en todo caso, está lo suficientemente alejada del muro de contención de la carretera como para no poder identificar los vertidos que el interesado denuncia como realizados en la que debe ser tenida como su finca, de modo que dichos vertidos y daños, de existir, afectarían

a sendos extremos de las Parcelas catastrales 47 y 56 del Polígono 1 del Catastro de rústica de Soto en Cameros, que son las que lindan con dicho muro, y no a la núm. 48, de la que es titular catastral el interesado.

Por todo ello, a juicio de este Consejo Consultivo, la pretensión indemnizatoria ejercitada por D. G. C. ha de ser desestimada por no poder tenerse por acreditado que los daños que se denuncian recaigan sobre la finca de la que la Administración debe tener como titular al reclamante.

## **CONCLUSIONES**

### **Única**

La pretensión indemnizatoria ejercitada por D. G. C. ha de ser desestimada por no poder tenerse por acreditado que los daños que se denuncian recaigan sobre la finca de la que la Administración debe tener como titular al reclamante.

Este es el dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

Joaquín Espert y Pérez-Caballero  
Presidente

Antonio Fanlo Loras  
Consejero

Pedro de Pablo Contreras  
Consejero

José M<sup>a</sup> Cid Monreal  
Consejero

M<sup>a</sup> del Carmen Ortiz Lallana  
Consejera

Ignacio Granado Hijelmo  
Letrado-Secretario General