

Informe Jurídico: Aprovechamiento de finca, adquirida mediante donación.

ANTECEDENTES

Primero.- El Alcalde del Ayuntamiento de XXX, con fecha de entrada en esta Diputación el día YYY solicita informe sobre las posibilidades de aprovechamiento real de la Finca de ZZZ, adquirida por el Ayuntamiento mediante Donación, en concreto:

Posibilidades de hacerlo por lotes o suertes

Posibilidades de que se ejecute aprovechamiento comunal

Segundo.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 del Reglamento del Servicio de Asistencia a Municipios, junto con dicha solicitud se remiten por el Ayuntamiento los siguientes documentos:

- Solicitud de autorización suscrita por el Alcalde de fecha XXX.
- Escritura de donación de ZZZ
- Acuerdo del Pleno de ZZZ de aceptación de la donación.
- Demanda civil interpuesta por el Ayuntamiento el ZZZ, frente a tres vecinos del municipio.
- Estatutos de aprovechamiento de "Finca ZZZ"
- Demanda de YYY al Ayuntamiento de XXX por el aprovechamiento de "Finca ZZZ".
- Informe de la Secretaria del Ayuntamiento, aportado con registro de entrada en esta Diputación XXX

Sobre los referidos antecedentes han de considerarse los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El presente informe se emite en virtud de lo previsto en el Reglamento de Asistencia Jurídica, Económica y Técnica de los municipios de la provincia de Zamora, publicado en el BOP de Zamora nº 41 de 5 de abril de 2004, que regula el funcionamiento del Servicio de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial de Zamora, estableciendo los requisitos y procedimiento para dicha asistencia, dando cumplimiento de este modo a lo dispuesto en el artículo 36.1.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, que establece que es competencia de las Diputaciones Provinciales la asistencia y la

cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión.

Se han cumplido los requisitos y procedimiento establecidos en dicho Reglamento; en concreto, la petición de informe está suscrita por el alcalde de la entidad local y dirigida al presidente de la Corporación Provincial (art. 13.1), sin embargo debe reflejarse que el llamado informe del Secretario manifestando su opinión en el asunto concreto, no es tal (art. 14). Pese a lo cual, se va a prestar la asistencia solicitada, si bien debe precisarse que la razón de ser de la necesidad de dicho informe es disponer de todos los elementos de juicio necesarios para prestar la asistencia solicitada con las debidas garantías, por lo que el informe se evacuará con las necesarias cautelas debidas a la posible falta de datos necesarios para la correcta emisión del mismo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.2 del citado Reglamento, el informe emitido no será vinculante para la entidad local solicitante.

Segundo.- El ayuntamiento de XXX adquirió mediante donación la finca “ZZZ aceptada por acuerdo de pleno del ayuntamiento en sesión celebrada el día YYY y formalizada la donación mediante escritura protocolizada ante notario el día YYY

La finca ZZZ adquirió tras la donación el carácter de bien comunal, siendo esta una de las condiciones impuestas por la donante y aceptada por el Ayuntamiento “deberá calificarse en el Inventario y en el registro de la Propiedad como comunal, con régimen especial que nazca de las condiciones señaladas (por la donante), y en su consecuencia gozará de los beneficios que la ley establece para este tipo de bienes”.

Es necesario, en este caso tener en cuenta la sentencia del TSJ de Valladolid, de fecha 28 de noviembre de 1995 (aunque no ha sido aportada por el Ayuntamiento en la documentación que acompaña al expediente), sentencia que se dictó precisamente en relación con el aprovechamiento que nos ocupa, cuyo fundamento cuarto, en relación con el régimen aplicable al aprovechamiento del bien cedido, teniendo en cuenta que es un bien comunal, dice lo siguiente:

“Con estas premisas ya podemos afirmar que las normas a tener en cuenta son concretamente: a) el artículo 94 del Reglamento de Bienes, que establece las

distintas modalidades de aprovechamiento posible de los bienes comunales b) el artículo 95 del mismo Texto reglamentario que especifica que cada una de estas formas de aprovechamiento se ajustaría, en su detalle, a las Ordenanzas locales o normas consuetudinarias, tradicionalmente observadas o que apruebe el órgano antes de seguir adelante, llamar la atención sobre esta última exigencia –la aprobación por la Comunidad Autónoma que equivale a decir que la potestad reglamentaria en este campo corresponde a esa Administración y no al ayuntamiento respectivo; esto nos permite afirmar que en este caso ni hay costumbre ni reglamento específico aprobado, y c) el artículo 97 del Reglamento citado que dispone con carácter imperativo que las adjudicaciones por lotes -que es la modalidad procedente en este caso- se hará: a los que tengan la condición de vecinos (sin exclusión por razón de profesión y oficio y en proporción directa al nº de personas que tengan a su cargo e inversa de su situación económica. Preceptos,

que nos conducen a la estimación de las pretensiones deducidas y acumuladas en este proceso dada la condición de vecinos de XXX de ambos actores.”

A la vista de la remisión a la normativa de aplicación, diremos que las formas de aprovechamiento de los bienes comunales *son* las que el RB regula en sus artículos 94 a 99, en donde se establece un orden de preferencia que necesariamente ha de respetarse, una de las cuales es la distribución o reparto en lotes o suertes (artículos 97 y 99).

Teniendo ello en cuenta, el modo en que el ayuntamiento ha venido efectuando el reparto, esto es, por lotes, se ajusta a lo establecido en el Reglamento de Bienes y con el escrito de donación, puesto que en éste se establece que *“la utilización futura de los terrenos tanto de cultivo como de aprovechamiento de pastos y otros semejantes, será realizada por los vecinos del ayuntamiento de XXX, en forma inversamente proporcional a las posibilidades económicas de los mismos, teniendo en cuenta sus cargas familiares, debiendo dicho aprovechamiento tener una duración mínima de diez años y siendo requisito además por parte de los beneficiarios del aprovechamiento que sean vecinos del pueblo y trabajen directamente las fincas, sin que a esto sea obstáculo el que ejerzan cualquier otro oficio manual.”*

De lo que podemos deducir, que el criterio del tribunal es la remisión absoluta a la legislación aplicable para los bienes comunales de las entidades locales, señalando que el sistema aplicable a este caso es el reparto por lotes a los que tengan la condición de vecinos. Dicho sistema resulta acorde con la legislación, con la voluntad de la donante y con la sentencia recaída.

Tercero.- En cuanto a las posibilidades de que se ejecute aprovechamiento comunal, resulta oportuno poner de manifiesto el resto de formas de aprovechamiento previstas en la normativa para este tipo de bienes:

Cuando existen normas consuetudinarias o una Ordenanza local que regula la forma de llevar a cabo el aprovechamiento de los bienes comunales, estas normas serán de obligado cumplimiento. Es más, las Ordenanzas tienen la obligación de

incorporar a su texto la costumbre que, en el caso de los bienes comunales, tiene mayor rango jerárquico que la norma escrita. Sin embargo el TSJ en la sentencia

antes mencionada, concluye que el reparto que se viene efectuando en XXX, no es en si mismo ordenanza local ni norma consuetudinaria por que no se ajusta a la exigencia de su *aprobación por la Comunidad Autónoma que equivale a decir que la potestad reglamentaria en este campo corresponde a esa Administración y no al ayuntamiento respectivo; esto nos permite afirmar que en este caso ni hay costumbre ni reglamento específico aprobado.*

Con posterioridad a esa sentencia el Ayuntamiento aprobó la Ordenanza reguladora de la costumbre existente en XXX, sobre la adjudicación de la Finca de ZZZ que no se acompaña por el ayuntamiento como documentación. Si bien de la publicación en el BOP deducimos que no se trata de una ordenanza tramitada de acuerdo con los requisitos preceptivos establecidos por los artículos 75 del TRRL y

95 del RBEL y cuya aprobación corresponde al Órgano competente de la Comunidad Autónoma, oído el Consejo Consultivo de Castilla y León. Por lo que podría estar incurso en causa de nulidad a que se refiere el artículo 62.1 b y e) de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En relación del orden de prelación de las formas de aprovechamiento, el Reglamento de Bienes establece que la primera de ellas y modalidad principal es la explotación común o cultivo colectivo y dos accesorias y subsidiaria ante la imposibilidad de la anterior: el aprovechamiento peculiar y la adjudicación por lotes o suertes, solo en caso de inviabilidad e imposibilidad de utilización de los anteriores cabe la adjudicación mediante precio.

Por tanto, la última de las formas de aprovechamiento la constituye el aprovechamiento por subasta (artículo 98 del RB), si bien cuando no existen licitadores posibles cabría la adjudicación directa y deberá justificarse la inviabilidad de las anteriores, siendo el ayuntamiento el que debería, en su caso, delimitar la conveniencia de acudir a este sistema acreditando la imposibilidad de acudir a los aprovechamientos cuya modalidad ha sido indicada como preferente.

En todo caso, conforme a la naturaleza y titularidad de estos bienes, el artículo 98.3 establece que en cualquier caso el producto obtenido se destinará a servicios en utilidad de los que tuvieren derecho al aprovechamiento, que son todos los vecinos del municipio, sin que pueda destinarse por la Corporación para otros fines más del 5% del beneficio obtenido. Pero ha de tenerse en cuenta que ésta es la última de las formas previstas

Visto todo lo anterior, parece que lo más ajustado al supuesto sería, teniendo en cuenta la trayectoria del aprovechamiento efectuado del bien donado, el reparto por lotes entre los vecinos.

Cuarto.- Por lo que se refiere al cumplimiento de determinadas condiciones impuestas por la donante, diremos que en efecto, en determinados y tasados supuestos se permite la introducción de condiciones especiales, que deben cumplir los beneficiarios debido a las circunstancias excepcionales que pueden concurrir, como hemos venido señalando entre las que se encuentran las previstas en el art. 75.4 del texto refundido de la legislación de Régimen Local de 1986. Este precepto dispone que «los Ayuntamientos y Juntas vecinales que, de acuerdo con las normas consuetudinarias u ordenes tradicionalmente observadas, viniesen ordenando el disfrute y aprovechamientos de bienes comunales, mediante concesiones periódicas de suertes o cortes de madera a los vecinos, podrán exigir a éstos, como condición previa para participar en los aprovechamientos indicados, determinadas condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia, según la costumbre local siempre que sean fijadas en la Ordenanza». Esta disposición autoriza a restringir el número de beneficiarios, excluyendo a una serie de personas de la participación de los aprovechamientos.

El establecimiento de las condiciones particulares obedece a la necesidad de preservar los aprovechamientos en algunas poblaciones a las personas que real y efectivamente residen en el término con voluntad de permanencia estable y arraigo, evitándose así situaciones de vecindades ficticias que no responden a una auténtica y verdadera integración en la comunidad. En definitiva estas restricciones complementarias o condiciones particulares tienen su razón de ser y justificación en

la necesidad de conservación y subsistencia de los patrimonios comunales de las Entidades locales, su disfrute estricto y exclusivo entre los vecinos vinculados a estos Entes locales».

El aprovechamiento por los vecinos es y debe ser general y simultáneo y así mismo gratuito, salvo que legalmente se fije una cuota anual a los vecinos para gastos de custodia y administración -artículo 98 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RB), aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio. El disfrute vecinal simultáneo y gratuito es la regla general para el aprovechamiento de estos bienes.

En el caso que nos ocupa, las condiciones vienen impuestas por el acto de donación, en el que se impone que la utilización de los terrenos de cultivo y los aprovechamientos de pastos y otros semejantes, "será realizada por los vecinos de Moraleja de Sayago, en forma inversamente proporcional a las posibilidades económicas de los mismo, teniendo en cuenta sus cargas familiares, debiendo dicho aprovechamiento tener una duración mínima de diez años y siendo requisito además por parte de los beneficiarios del aprovechamiento que sean vecinos del pueblo y trabajen directamente la finca, sin que a esto sea obstáculo el que ejerzan cualquier otro oficio manual. Quedarán excluidos de dicho aprovechamiento los vecinos del pueblo que tengan unos ingresos superiores al doble del importe mínimo interprofesional, salvo que estos ingresos procedan del aprovechamiento de la parte de la finca que les hubiese concedido"

Estas condiciones pueden armonizarse con lo previsto en el Reglamento de bienes de las entidades locales, puesto que el artículo 97 establece que la adjudicación por lotes o suertes se hará a los vecinos en proporción directa al número de personas que tengan a su cargo e inversa a su situación económica, de tal forma que el criterio puede cumplirse, salvo en lo que se refiere a la exclusión, pues quien suscribe entiende que no debe excluirse a ningún vecino, pues todos tienen derecho al aprovechamiento, ahora bien, el reparto debe hacerse en el orden establecido, de tal forma que éstos últimos entraran o no en función de sus ingresos a la vista del reparto a la inversa a su situación económica. Todo ello en función del exceso o defecto de lotes a repartir.

Todo ello debería recogerse en una Ordenanza local que regule la forma de llevar a cabo el aprovechamiento, teniendo en cuenta las condiciones de la donación desde 1979.

Pero no solo existe dicho límite a la hora de elaborar las Ordenanzas, sino que, además, solo puede restringirse excepcionalmente el aprovechamiento y disfrute de los comunales con la exigencia de determinadas condiciones de vinculación, arraigo, permanencia, edad, etc., y ello ha de constar en las Ordenanzas (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1968). Aplicada esta cuestión al caso que nos ocupa, la ordenanza, recogería en la medida de lo posible, lo estipulado en la donación (téngase en cuenta, que el bien se encuentra en el régimen comunal, lo cual deberá primar a la hora de establecer la forma de aprovechamiento)

Lo cierto es que el Ayuntamiento no tiene facultades normativas sobre los bienes comunales, sino solo redistributivas en el marco del cumplimiento de la función social que cumplen dichos bienes. Por ello, cuando establece requisitos suplementarios para el uso y disfrute está asumiendo facultades de las que carece, pues la titularidad de los aprovechamientos es de los vecinos y las Ordenanzas municipales para el aprovechamiento de los cultivos, pastos, etc., no pueden desbordar los límites legales, además de reflejar la costumbre. De aquí que la

sentencia del TSJ supramencionada, estableciese que no se pudieran dar exclusiones por razón de profesión u oficio.

Esta última consideración nos lleva a la cuestión planteada en la donación sobre el requisito de que los vecinos beneficiarios “trabajen directamente la finca”. En este sentido, a la vista de la normativa aplicable y la sentencia, junto con la propia remisión al régimen de los bienes comunales, cabe señalar que no se podrá excluir a los vecinos que no se dediquen exclusivamente al cultivo de la tierra, puesto que el espíritu de la norma, es la explotación en común por los vecinos, sin que quepan otros condicionantes que la delimitación exhaustiva del concepto del vecino o los sistemas de reparto que determine el ayuntamiento con los criterios ya señalados de reparto inverso a la capacidad económica...

A la vista de lo expuesto, debemos considerar que toda limitación o restricción del aprovechamiento del derecho de goce y disfrute que al vecino corresponde, debe ser mirada con recelo, debiendo interpretarse la donación de forma amplia para garantizar este derecho de los vecinos.

Por todo ello, y en base a la exposición jurídica aquí enumerada, pueden formularse las siguientes

CONCLUSIONES

El régimen y disfrute de este tipo de bienes esta regulado en el art. 80 de la ley 7/85 Reguladora De Las Bases De Régimen Local y reglamentariamente en la sección tercera del C. IV del T.I del reglamento de Bines de las Entidades Locales, aprobado por RD 1372/1986 de 13 de junio, que resultan de forma ineludible aplicables a los bienes comunales, y que no puede ser eludido en este caso, por la voluntad del titular anterior del bien (la donante). Que sin embargo sí impuso unas condiciones en la donación, aceptada por el ayuntamiento, perfectamente compatibles con el régimen de aprovechamiento de los bienes comunales, por lo que de lo expuesto se emiten las siguientes conclusiones:

- El derecho de los vecinos constituye una especie de derecho real de goce de naturaleza administrativa cuya titularidad por los vecinos en común concurre con el dominio del municipio.

- La principal peculiaridad de los bienes comunales respecto de los de dominio público viene dada por la circunstancia de que el aprovechamiento de aquellos corresponde a los vecinos, debiéndose hacer en las formas previstas en el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RB), aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio , y singularmente conforme a sus Ordenanzas.

- Teniendo en cuenta que el escrito de donación establece que *“la utilización futura de los terrenos tanto de cultivo como de aprovechamiento de pastos y otros semejantes, será realizada por los vecinos del ayuntamiento de Moraleja de Sayago, en forma inversamente proporcional a las posibilidades económicas de los mismos, teniendo en cuenta sus cargas familiares , debiendo dicho aprovechamiento tener una duración mínima de diez años y siendo requisito además por parte de los beneficiarios del aprovechamiento que sean vecinos del pueblo y trabajen directamente las fincas, sin que a esto sea obstáculo el que ejerzan cualquier otro oficio manual.”* ,esta forma de utilización resulta conforme con que señala la sentencia, de tal forma que el aprovechamiento por lotes resulta acorde con la legislación, con la voluntad de la donante y con la sentencia recaída.

- La forma de distribuir el aprovechamiento bien por vecinos, bien por casas abiertas, resulta viable desde el punto de vista legal. Y desde el punto de vista de la seguridad jurídica sería conveniente la tramitación y aprobación de una ordenanza de aprovechamiento de bienes comunales ajustada al procedimiento previsto en los arts. 75 del TRRL y 95 del RBEL, sin que por ello, deba vulnerarse el contenido de la donación.

- En la petición remitida se propone por el señor alcalde que “en el caso de no hacer división por lotes, que los terrenos pasen a disfrutarse por todos los vecinos bajo el régimen de los bienes comunales”. No se entiende bien esta aseveración, pues la división por lotes es justamente una forma de aprovechamiento típica prevista en el régimen comunal.

- El aprovechamiento por los vecinos es y debe ser general y simultáneo y así mismo gratuito, salvo que legalmente se fije una cuota anual a los vecinos para gastos de custodia y administración -artículo 98 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RB), aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio.

- A la vista de la normativa aplicable y la sentencia, junto con la propia remisión al régimen de los bienes comunales, cabe señalar que no se podrá excluir a los vecinos que no se dediquen exclusivamente al cultivo de la tierra, puesto que el espíritu de la norma, es la explotación en común por los vecinos, sin que quepan otros condicionantes que la delimitación exhaustiva del concepto del vecino o los sistemas de reparto que determine el ayuntamiento con los criterios ya señalados de reparto inverso a la capacidad económica...

- Por lo que se refiere al cumplimiento de determinadas condiciones impuestas por la donante, diremos que en efecto, en determinados y tasados supuestos se permite la introducción de condiciones especiales, como puede ser el hecho de la existencia de una donación condicionada que deben cumplir los beneficiarios entre las que se encuentran las previstas en el art. 75.4 del texto refundido de la legislación de Régimen Local de 1986. El establecimiento de las condiciones particulares obedece a la necesidad de preservar los aprovechamientos en algunas poblaciones a las personas que real y efectivamente residen en el término con voluntad de permanencia estable y arraigo, evitándose así situaciones de vecindades ficticias que no responden a una auténtica y verdadera integración en la comunidad. La donación establece “será realizada por los vecinos de XXX, en forma inversamente proporcional a las posibilidades económicas de los mismo, teniendo en cuenta sus cargas familiares, debiendo dicho aprovechamiento tener una duración mínima de diez años y siendo requisito además por parte de los beneficiarios del aprovechamiento que sean vecinos del pueblo y trabajen directamente la finca, sin que a esto sea obstáculo el que ejerzan cualquier otro oficio manual. Quedarán excluidos de dicho aprovechamiento los vecinos del pueblo que tengan unos ingresos superiores al doble del importe mínimo interprofesional, salvo que estos ingresos procedan del aprovechamiento de la parte de la finca que les hubiese concedido”. Estas condiciones pueden armonizarse con lo previsto en el Reglamento de bienes de las entidades locales, puesto que el artículo 97 establece que la adjudicación por lotes o suertes se hará a los vecinos en proporción directa al número de personas que tengan a su cargo e inversa a su situación económica, de tal forma que el criterio puede cumplirse, salvo en lo que se refiere a la exclusión,

pues quien suscribe entiende que no debe excluirse a ningún vecino, pues todos tienen derecho al aprovechamiento, ahora bien, el reparto debe hacerse en el orden establecido, de tal forma que éstos últimos entraran o no en función de sus ingresos a la vista del reparto a la inversa a su situación económica.

Zamora a 24 de septiembre de 2015

EL SERVICIO DE ASISTENCIA A MUNICIPIOS.

Finalmente y a modo de conclusión, nos remitimos al informe jurídico emitido por este servicio en fecha 09 de junio de 2006 y enviado al ayuntamiento de Moraleja de Sayago el 12 de junio, en el que el ayuntamiento formuló la misma consulta, ya resuelta por la entonces Jefa del Servicio de Asistencia a Municipios.