

**Asunto: UTILIZACIÓN DE PARTE DE BIENES COMUNALES
PARA LA CREACIÓN DE UN CENTRO DE INTERPRETACIÓN DE
AVES NECRÓFAGAS**

134/19

FC

**EL LICENCIADO EN DERECHO, TÉCNICO DE ADMINISTRACIÓN
GENERAL Y ASESOR JURÍDICO DE LA OFICIALÍA MAYOR DE LA DIPU-
TACIÓN DE BADAJOZ**

En relación con el asunto epigrafiado, y a petición del Ayuntamiento, se emite el presente Informe, el cual no tiene carácter vinculante y cuyo ponente ha resultado ser el funcionario arriba indicado

INFORME

I. HECHOS. ANTECEDENTES

El Ayuntamiento pretende destinar parte de dichos bienes a la creación de un centro de interpretación y observatorio de aves necrófagas.

II. LEGISLACIÓN APLICABLE

- Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local
- Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL), aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Naturaleza y aprovechamiento de los bienes comunales.-

Conforme a lo establecido en el artículo 79.3 de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) tienen la consideración de bienes comunales aquellos cuyo

aprovechamiento corresponda al común de los vecinos. En parecidos términos el artículo 2.3 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL), aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, en el que se determina que tienen la consideración de comunales aquellos bienes que siendo de dominio público, su aprovechamiento corresponde al común de los vecinos. Siendo tal comunidad de aprovechamiento y disfrute de tipo germánico o en mano común y, por tanto, indivisible e inalienable. El derecho de los vecinos a los aprovechamientos comunales configura un derecho real administrativo de goce, y cuya titularidad por aquellos en común, concurre con el dominio del municipio o entidad local menor, dando lugar a una "propiedad compartida" entre el municipio y los vecinos, correspondiendo al municipio o entidad local menor, la administración, conservación y rescate de los bienes, así como la regulación y adecuación del disfrute y aprovechamiento, y a los vecinos, el derecho a acceder al aprovechamiento.

Los bienes comunales son inalienables, inembargables e imprescriptibles y no están sujetos a tributo alguno. En todo caso, la alteración de la calificación jurídica de los bienes comunales corresponde al pleno de la entidad local por acuerdo adoptado por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación (artículo 47.2.n de la LRBRL).

2. Otros fines o destinos de los bienes comunales- El artículo 106 del RBEL establece que "Parte de los bienes comunales podrá ser acotada para fines específicos, tales como enseñanza, recreo escolar,

caza o auxilio a los vecinos necesitados. La extensión de dichos cotos y su régimen jurídico peculiar deberá ajustarse a las previsiones de la legislación sectorial aplicable". La redacción de este precepto a dado pie en el ámbito de su Comunidad Autónoma a la autorización de aprovechamientos de bienes comunales por terceros que no tienen la condición de vecino y para usos distintos a los agrícolas o ganaderos.

En efecto, avalado por dictámenes del Consejo Consultivo de Extremadura, entre el que podemos señalar el 364/2006, de 7 de septiembre de 2006, se ha venido utilizando este precepto del RBEL como argumento para "acotar para fines específicos" parte de los bienes comunales. Si bien el texto de este artículo 106 señala como fines específicos la enseñanza, recreo escolar, caza o auxilio de los vecinos necesitados, el Consejo Consultivo de Extremadura en referido Dictamen dice:

"Atendiendo a esto último, y sobre la base de lo dispuesto en el artículo 106 del RBEL, en el que se manifiesta que parte de los bienes comunales podrá ser acotada para fines específicos, es pues perfectamente posible que el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en nuestro caso concreto la Dirección General de Administración Local de la Consejería de Desarrollo Rural, pueda aprobar una concreta forma de aprovechamiento de una parte de los bienes comunales del Ayuntamiento, destinando los mismos al cumplimiento de unos fines específicos.

Referido artículo 106 del RBEL enumera entre esos fines específicos los de enseñanza, recreo escolar, caza o auxilio a los vecinos necesitados, no aludiendo, por tanto, entre ellos el del establecimiento de una planta termosolar como pretende llevar a cabo el Ayuntamiento. Ello no obstante, a juicio de este Consejo, la enumeración llevada a cabo por citado artículo 106 del RBEL no es cerrada, sino meramente enunciativa, no constituyendo, en consecuencia, un "numerus clausus" y, además, y esto es importante

resaltarlo, debe tenerse en cuenta, de conformidad con lo indicado por el artículo 3.1 del Código Civil, que las normas han de interpretarse, entre otros métodos o reglas hermenéuticas, atendiendo a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas -véanse, entre otras muchas, las Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1980, 17 de octubre de 1982, 9 de junio de 1983, 15 de septiembre de 1986, 23 de septiembre de 1988, en la que se afirmó que esta clase de interpretación es de muy especial aplicación en todo cuanto se relaciona con ciertos temas de cada día mayor actualidad y frecuencia a la vez que influidos por los nuevos adelantos de la técnica, y 18 de diciembre de 1997, en donde se señaló que la realidad social es un elemento de la interpretación de la ley que significa el conocimiento y la valoración de las relaciones de hecho a que debe aplicarse la norma, teniéndolas en cuenta según la vida real inmersa en la sociedad- atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad, ya que como se declaró por la STS de 16 de octubre de 1974 la interpretación debe inquirir, sobre todo, cuál sea dentro del total ordenamiento jurídico, la "ratio" y finalidad del precepto.

Por todo ello entiende este Consejo que es perfectamente posible que el Ayuntamiento destine una parte de sus bienes comunales procedentes de la redención del censo enfitéutico en su día constituido, en concreto sobre esas 200 Has. ubicadas en la finca "X", a establecer sobre dicho terreno una planta termosolar, abandonando, en consecuencia, el uso agrario a que hasta ahora los mismos estaban destinados.

Ello, por otra parte, es plenamente coherente con la funcionalidad económica, siempre cambiante y adaptativa, que han representado los bienes comunales a lo largo de la historia.este Consejo estima que no existe obstáculo jurídico alguno para que por parte de la Dirección General de Administración Local de la Consejería de Desarrollo Rural se proceda a acordar la aprobación definitiva de la

transformación de los aprovechamientos de 200 hectáreas de bienes comunales en "X", de acuerdo con lo establecido al respecto por el artículo 106 del RBEL, tras de lo cual quedará expedito el camino para la instalación en dichos terrenos de la referida planta termosolar, debiendo tenerse presente, en todo caso, que como dichos terrenos eran, y seguirán siéndolo, comunales, los mismos continuarán siendo inalienables, de acuerdo con los preceptos anteriormente mencionados, por lo que, en consecuencia, los mismos no podrán ser enajenados por el Ayuntamiento, de manera que la cesión de susodichos terrenos a la empresa encargada de dirigir y gestionar la planta termosolar deberá efectuarse por otras vías jurídicas que no impliquen o supongan la venta de tales terrenos."

Por otra parte, como afirma la Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 227/1988 de 29 noviembre en su Fundamento Jurídico 14ª, "el bien de dominio público es así ante todo res extra commercium, y su afectación, que tiene esa eficacia esencial, puede perseguir distintos fines: Típicamente, asegurar el uso público y su distribución pública mediante concesión de los aprovechamientos privativos, permitir la prestación de un servicio público, fomentar la riqueza nacional (artículo 339 del Código Civil), garantizar la gestión y utilización controlada o equilibrada de un recurso da o equilibrada de un recurso esencial, u otros similares. Dentro de esta amplia categoría de los bienes demaniales es preciso distinguir entre los singularmente afectados a un servicio público o a la producción de bienes o servicios determinados en régimen de titularidad pública y aquellos otros que, en cuanto géneros, se declaran no susceptibles de apropiación privada en atención a sus características naturales unitarias.

En los primeros, la afectación se halla íntimamente vinculada a la gestión de cada servicio o actividad pública específica, de la que constituyen mero soporte material. En cambio, a la inclusión genérica de categorías enteras de bienes en el demanio, es decir, en la

determinación del llamado dominio público natural, subyacen prioritariamente otros fines constitucionalmente legítimos, vinculados en última instancia a la satisfacción de necesidades colectivas primarias, como, por ejemplo, la que garantiza el artículo 45 de la Constitución, o bien a la defensa y utilización racional de la «riqueza del país», en cuanto que subordinada al interés general (artículo 128.1 de la Constitución). Por ello, en el supuesto de la afectación en régimen demanial de un bien singular a un servicio público stricto sensu, stricto sensu, resulta claro que la titularidad del bien es accesoria a la de la competencia para la gestión del servicio, salvo prescripción expresa en contrario, a lo que no se opone el artículo 132.2 de la Constitución”.

3. Destino pretendido de parte de los bienes comunales.- El Ayuntamiento pretende destinar parte de dichos bienes a la creación de un centro de interpretación y observatorio de aves necrófagas, cuya gestión será realizada de manera directa por el propio Ayuntamiento; teniendo la inversión a realizar para dicho fin el carácter de no productiva como servicio universal de uso público, de carácter gratuito.

Como hemos visto, el artículo 106 del RBEL permite entre los usos de los bienes comunales los de enseñanza y recreo escolar. De lo que se deriva el concepto no exclusivamente economicista del aprovechamiento y disfrute de los bienes comunales. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1.988, acoge el principio de que no puede resolverse la gestión de los bienes comunales en exclusiva al criterio de la mayor productividad en su aprovechamiento, en relación a un sistema de explotación respecto de otro, puesto que el Derecho se encuentra al servicio, en primer lugar, de valores más elevados, como es la Justicia y, vinculado a los imperativos de sus propias normas, de lo que no puede sustraerse, so pretexto de soluciones óptimas, desde perspectivas singulares, como la ya citada productividad.

Pero es más, el uso pretendido por el Ayuntamiento en esa pequeña parte de los bienes comunales es perfectamente encuadrable en los recogidos por el artículo 106 del RBEL: ENSEÑANZA Y RECREO ESCOLAR. En efecto, según se nos indica por el propio Ayuntamiento, tal Centro de interpretación servirá para realizar acciones de concienciación, entre otros, con la población y colegios. Es indubitado la grave situación del medio ambiente en general por la que atraviesa nuestro planeta, necesitado no sólo de acciones políticas a nivel global universal, sino también de acciones concretas e individualizadas que no sólo muestren el entorno natural sino que ayuden a concienciar sobre su necesaria conservación. Por tanto, no sólo podemos afirmar que este fin pretendido está cubierto por el mencionado artículo 106 del BEL, sino que, además, redundará en beneficio del común de los vecinos, verdaderos titulares de estos bienes, ya que ayudará a fomentar su conocimiento y conservación, haciéndolos compatibles con los otros usos contemplados en su Ordenanza Reguladora. Ordenanza Reguladora que quizás deba someterse a modificación a fin de recoger este nuevo uso de parte de los mismos.

IV. CONCLUSIÓN

Por esta Oficialía Mayor se considera que el uso pretendido por el Ayuntamiento de parte de los bienes comunales queda perfectamente encuadrado entre los recogidos por el artículo 106 del RBEL: enseñanza y recreo escolar.

Dada la pormenorización de aprovechamientos recogidos en la Ordenanza Municipal reguladora de los aprovechamientos de estos bienes, consideramos conveniente proceder a su modificación a fin de recoger este pretendido nuevo uso de parte de los mismos .

Este es el informe de la Oficialía Mayor en relación con el asunto de referencia, con efectos meramente ilustrativos y no vinculantes para con lo solicitado por el Ayuntamiento, advirtiéndose expresamente que su contenido no pretende, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente, y en su caso, se deban emitir para la válida adopción de acuerdos, motivo por el cual se somete este informe a cualesquiera otro mejor fundado en Derecho.

En Badajoz, abril de 2019