



**Ayuntamiento de XXX
(Zamora)**

**Asunto: Cementerio parroquial/ Integración en cementerio municipal/
Disconformidad**

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a **V.I.** una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **3409/2019**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la **queja** era la situación planteada en su localidad por la cesión del cementerio parroquial, efectuada por el Obispado de Zamora a ese Ayuntamiento.

Según manifestaciones del autor de la queja, los acuerdos de cesión, que no han sido notificados a los titulares de derechos funerarios en este cementerio, alteran los derechos individuales sobre las sepulturas preexistentes en el mismo, ya que se modifican los plazos de duración de las concesiones y además el Ayuntamiento pretende efectuar una alteración de la ordenación del mismo que podría afectar a la concreta ubicación de los enterramientos situados en tierra, actuaciones todas ellas que, a juicio del reclamante, carecen de amparo legal y vulneran los derechos de los ciudadanos, razón por la que se solicita la intervención de esta Defensoría.

Iniciada la investigación oportuna, se le solicitó información en relación con las cuestiones planteadas en aquella.

En atención a dicha petición de información se remitió informe en el cual se hacía constar:

*“**Primero.**: Que el cementerio existente en el municipio ha sido administrado por la Iglesia durante mucho tiempo, siendo municipal, hasta que fue traspasado nuevamente al Ayuntamiento en fecha 02 de marzo de 2017.*

***Segundo.**: Que en dicho cementerio, cuando la gestión era parroquial y en la que se conoce como parte vieja del mismo, los enterramientos se hacían sin ninguna*



regulación al respecto y sin guardar las distancias adecuadas entre las sepulturas.

***Tercero.:** Que el Pleno de la Corporación municipal, en sesión celebrada el XXX aprobó el Reglamento regulador del Cementerio de XXX y la Ordenanza reguladora de la tasa por la prestación de los servicios en el Cementerio municipal de dicho municipio. Fueron publicadas debidamente en el BOP de la provincia, dando cumplimiento así a lo establecido en el artículo 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, sin que se presentara ninguna reclamación al respecto.*

***Cuarto.:** Las disposiciones de carácter general como son el Reglamento y la Ordenanza citadas, fueron publicadas en el BOP de la provincia, como establece la normativa de aplicación, no habiéndose presentado reclamaciones y por consiguiente no es necesario notificarlas personalmente a los titulares de sepulturas.*

***Quinto.:** Hasta la fecha se han entregado los títulos de las sepulturas a todos los correspondientes a la parte nueva del cementerio. En breve se hará entrega de los títulos de las sepulturas que están en la parte vieja del mismo a sus titulares.*

Por todo ello el Alcalde considera que se ha actuado correctamente sin ánimo de perjudicar a ningún vecino y cumpliendo lo establecido en la ordenanza y el reglamento regulador del cementerio municipal”.

A la vista de lo informado, nos gustaría efectuar algunas consideraciones, no sin antes mencionar que el asunto que se somete a nuestra consideración presenta una cierta complejidad, y ello no solo por los derechos que aparecen implicados, sino también por la imposibilidad de que esta Defensoría supervise las actuaciones de entidades que aparecen *relacionadas* con las cuestiones planteadas en la queja pero que no son administración, lo que limita en cierto modo el conocimiento de los hechos y de las circunstancias que hayan podido concurrir en el caso concreto como tendremos ocasión de razonar a lo largo de nuestra exposición.

Como V.I. conoce, los cementerios son instalaciones con una finalidad higiénica y sanitaria, destinándose al enterramiento de los restos de los difuntos, pero que siempre han tenido implicaciones rituales y religiosas. Desde finales del siglo XIX los cementerios comenzaron a ser considerados no solo un asunto concerniente exclusivamente a la religión, sino como una verdadera necesidad social, por lo que empezaron a ser considerados **como servicio público**.

Este interés de los poderes públicos redundará no solo en la construcción de cementerios sino en el inicio de una legislación concerniente a estos lugares, que afectará tanto a los cementerios públicos como a los privados, incluyéndose entre estos últimos los religiosos.



De manera un tanto resumida y por lo que ahora nos interesa el Decreto 16/2005 de Policía sanitaria y mortuoria de Castilla y León define los cementerios en su artículo 2 n) como aquellos recintos cerrados autorizados para inhumar cadáveres, restos humanos y restos cadavéricos, para posteriormente señalar en el artículo 36 que **todos los cementerios, con independencia de cuál sea su naturaleza jurídica y su titularidad, deberán cumplir los requisitos sanitarios establecidos por este Decreto.**

Por otro lado el Código Canónico también regula de manera un tanto general los cementerios religiosos y de manera más extensa lo hacen algunas diócesis a través de normas diocesanas, que **no nos consta existan en este caso.**

En este punto, nos gustaría resaltar, por lo que resulta de interés a la cuestión controvertida, que existe una aparente sintonía entre la legislación pública y la canónica en esta materia, y que la autoridad pública (Ayuntamiento y/o Consejería de Sanidad) debe tomar **como único interlocutor**, en relación con las cuestiones que atañen al cementerio, **al propietario del terreno sobre el que se ubica el mismo** (tal y como estableció una antigua sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 1981 que anuló una concesión administrativa otorgada a un particular para una actuación en un cementerio sin autorización eclesiástica) y no a los titulares de derechos sobre sepulturas y/o nichos, y señalamos esto por las referencias que se contienen en la queja a lo deseable que hubiera resultado una relación entre los titulares de derechos funerarios de este cementerio religioso y el Ayuntamiento con anterioridad a la transmisión efectuada.

En este sentido las normas canónicas definen el derecho de los particulares como una “concesión de parcelas” para la construcción de panteones, nichos y sepulturas perpetuas de propiedad parroquial, quedando claro que la Iglesia se reserva la propiedad y que la concesión resultante es un derecho de carácter perpetuo, aunque sin definirlo ni como propiedad ni como usufructo, lo que habitualmente ha generado una notable confusión en relación con los derechos de los particulares. Como decimos, la “indefinición” de los derechos que los particulares ostentan en estos cementerios parroquiales ha dado lugar a numerosos pronunciamientos jurisprudenciales y en este sentido resulta muy relevante una Sentencia de la Audiencia de la Coruña, de fecha 19 de junio de 2001 que señala que el derecho que se concede lo es para el uso exclusivo de la sepultura, pero que ni resta ni enajena nada respecto del dominio sobre el cementerio en su conjunto, y puesto que el sistema español no es cerrado en cuanto a la consideración de los derechos reales, podría hablarse de un *usufructo perpetuo* considerado como un derecho real propio de este ámbito y con determinadas condiciones.

Esta consideración del derecho sobre una sepultura en un cementerio religioso como un usufructo perpetuo, aunque limitado por la autoridad eclesiástica, tiene una



evidente repercusión en las cuestiones planteadas en este queja, ya que se esgrime fundamentalmente una disconformidad con la cesión del propio recinto de cementerio y con la situación en la que tras la cesión quedan los derechos de los titulares concesionales, singularmente por la posible “reordenación” del recinto fúnebre y la posible alteración con ello de la concreta ubicación de las sepulturas en tierra.

Como ya hemos anticipado, el interlocutor de la entidad local en relación con la situación del cementerio en su conjunto, es la Iglesia, y solo con este titular se debe entender en orden a la conclusión de la cesión. No obstante, habitualmente sugerimos a las administraciones interesadas en adquirir estas infraestructuras funerarias que presten especial atención a dos cuestiones, por un lado a la situación estructural del cementerio y al mantenimiento que en ella ha efectuado su propietario, para no hacerse con un bien en exceso deteriorado y que requerirá de fuertes inversiones para su actualización y por otro, a la situación de los derechos concesionales privados ya que puede haber fuertes condicionantes o cargas que el inmueble en cuestión deba soportar.

Respecto de la **cesión de este bien** en concreto, desconocemos el trámite que al respecto se ha seguido por esa entidad local, ya que no nos ha remitido copia del expediente tramitado al efecto pese a que se le solicitó expresamente y, por ello, únicamente cumple recordar que el artículo 12.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales establece la regla de que las adquisiciones de bienes que se realicen a título gratuito no están sujetas a restricción de ningún tipo, aunque el apartado segundo de esta mismo artículo señala que si la adquisición llevase aneja alguna condición o modalidad onerosa, solo podrán aceptarse los bienes previo expediente en el que se acredite que el valor del gravamen impuesto no excede del valor de lo que se adquiere.

Además, el artículo 13 del RBEL añade que, si los bienes se adquieren bajo condición o modalidad de su afectación permanente a determinados destinos, se entiende cumplida y consumada cuando durante treinta años hubiere servido al mismo y aunque luego dejaren de estarlo por circunstancias sobrevenidas de interés público.

Por ello creemos que, en cumplimiento de un básico principio de buena administración, debe ofrecer toda la información que posea sobre la cesión materializada a los titulares de los derechos funerarios de este cementerio y a cualquier otra persona que pudiera estar interesada en la cuestión planteada y que así se lo solicite, pues solo de esta manera podrán conocer si se ha impuesto o no, por alguna de las partes, algún tipo de condición o carga, y si la misma eventualmente pudiera afectarles condicionando de algún modo el destino del bien adquirido por el Ayuntamiento. De esta manera podrían ejercer, con garantías y sin que se produzca ninguna indefensión, las acciones que les correspondan en defensa de los derechos que ostentan sobre las sepulturas y los restos que allí se encuentran, frente a las personas o entidades que hubieran podido desconocer los mismos, si es que este es su interés, o al menos



plantearse si tal cosa resulta posible.

Por otra parte y puesto que el cementerio al que nos estamos refiriendo es ya de titularidad municipal, su concreta naturaleza jurídica queda proclamada de modo explícito con la simple lectura del artículo 4 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales al señalar: “Son bienes de servicio público los destinados directamente al cumplimiento de los fines públicos de responsabilidad de las Entidades Locales, tales como Casas Consistoriales, (...) Cementerios, (...) y, en general, cualesquiera otros bienes directamente destinados a la prestación de servicios públicos o administrativos.”

Los cementerios tienen, por tanto, una naturaleza jurídico-pública y **la consideración de bienes de dominio público adscritos a un servicio público** (artículos 2 y 4 RBEL, en relación con los artículos 74.2 TRRL y 79 Ley de Bases de Régimen Local), siendo sus notas características las de la **inalienabilidad e imprescriptibilidad**.

Dada su condición de dominio público, cualquier uso por los particulares requerirá la oportuna **concesión administrativa**, con la **limitación temporal** señalada por el artículo 93.3 LPAP, Ley 33/2003 de 3 de noviembre.

En cuanto a la caracterización jurídica que tienen los **derechos de sepultura** que los particulares puedan tener sobre este dominio público quedan definidos en una construcción jurisprudencial denominada **teoría del derecho funerario**, que viene a limitar los mismos a la conservación de la sepultura y de los restos cadavéricos, y a permitir la sucesión por actos *mortis causa* pero no *inter vivos*, recalcando que no es posible la transmisión física del dominio público.

Tal construcción jurisprudencial fue recogida en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de noviembre de 1988 señalando: “(...) *no se trata de una propiedad privada, sin perjuicio de que dada la especial naturaleza de este derecho funerario se permite la transmisión vía herencia, como lo prueba el hecho de que este derecho se transmite de padres a hijos con la sola formalidad de comunicar al Ayuntamiento el cambio de titular, pero de este hecho no puede extraerse la conclusión de que la concesión a perpetuidad de un nicho suponga que su titular pueda disponer de él para incluirlo en el tráfico mercantil, lo que aparte de contradecir a nuestra conciencia y cultura tradicional, permitiría a los particulares especular con algo que por pertenecer al dominio público es ajeno a su voluntad*”.

Se pueden concretar, de forma resumida, una serie de **principios** a la vista de la jurisprudencia y de la normativa que resultan aplicable **en llamado derecho funerario**:

1. En él conviven disposiciones de derecho privado y de derecho público, dada la



naturaleza de los bienes.

2. Cualquier autorización o licencia se concede por el Ayuntamiento dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros (artículo 12 Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales).

3. Los derechos de propiedad privada adquiridos por los particulares según la normativa civil deben ser respetados por la administración, correspondiendo a la jurisdicción civil su conocimiento.

4. El Ayuntamiento no podrá dictar actos constitutivos sobre cuestiones de índole civil y no será parte en los litigios sobre la titularidad de la concesión de un derecho funerario en cementerio público, por lo que se limitará a anotar los efectos de la correspondiente sentencia civil, sin necesidad de revisar ningún acto administrativo.

5. Corresponde a los Ayuntamientos el régimen administrativo de los cementerios y la fijación de la normativa sobre transmisión de la propiedad funeraria. Los reglamentos municipales, pueden sancionar con revocación de la concesión la transmisión onerosa o gratuita efectuada entre particulares.

6. Aunque el derecho de propiedad no está sujeto a límite temporal, artículo 348 CC, en el caso del derecho funerario sobre sepulturas sí existe tal limitación, dada la naturaleza de dominio público en que se ubica.

7. La Administración municipal debe respetar las concesiones a perpetuidad de sepulturas existentes, aunque puede prohibir nuevos enterramientos. Sobre tales concesiones y cementerio el Ayuntamiento conserva sus facultades de policía sanitaria y mortuoria, incluida la facultad de traslado o cambio de ubicación.

Por lo tanto, no obstante haber sido un elemento de nuestra cultura tanto popular, como administrativa el otorgamiento de sepulturas y enterramientos denominados “*a perpetuidad*”, ello no significa que dichos bienes sean susceptibles de propiedad privada. En todos los supuestos y sea cual sea la terminología empleada, lo que existe es una concesión municipal, que debe respetar los derechos privados sobre los restos cadavéricos que allí se encuentran y los derechos de sucesión hereditaria que ostenten los titulares.

Así las cosas y puesto que una de las cuestiones más “conflictivas” de la reclamación presentada aludía a la posible reorganización del cementerio local y a la eventual afectación de los derechos de los particulares que podían ver “desplazadas” sus sepulturas del espacio que venían ocupando en la parte vieja del cementerio, debemos decir que, en efecto y conforme establece el artículo 3.4 i) del Decreto 16/2005 de Policía Sanitaria y Mortuoria de Castilla y León, corresponde al Ayuntamiento “la



organización y administración de los cementerios de su titularidad” y por ello puede abordar este tipo de reformas o reorganizaciones en este recinto mortuorio, ahora bien, en esos casos siempre recomendamos a las administraciones locales que aborden estas cuestiones con la máxima cautela, ponderando el interés público de policía mortuoria con los intereses privados que puedan aparecer comprometidos en cada caso, de manera que se pueda alcanzar una situación de equilibrio entre los intereses jurídicos de todas las partes.

Recordarle que en derecho funerario cobra especial relevancia el principio general de confianza legítima, que habitualmente actúa cuando una norma legal o reglamentaria genera objetivamente una situación de confianza en el ciudadano de estabilidad o mantenimiento de una cierta situación, que después se ve frustrada por una modificación que afecta a la misma. En este sentido la STS 27 de enero de 1990, en su fundamento 2º señala: “(...) *lo que rotundamente no puede aceptarse es que una norma, ni reglamentaria, ni legal, produzca una brusca alteración de una situación legalmente constituida al amparo de una legislación anterior, desarticulando por sorpresa una situación en cuya perdurabilidad podía legítimamente confiarse. Y por ello esos cambios solo pueden admitirse cuando así lo imponga el interés público y, en todo caso, ofreciendo medios y tiempo razonable para replantear las situaciones individuales afectadas*”

Desconocemos si la entidad local va a adoptar a corto plazo medidas específicas de organización de este cementerio, pero en todo caso y si lo hace debe intentar cohonestar el interés público y las exigencias de policía sanitaria y mortuoria, con el posible interés privado para evitar en su caso posibles nulidades y reclamaciones.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común consideramos oportuno formular la siguiente **Sugerencia**..:

Que por parte de la Corporación municipal que V.I. preside, se atiendan las consideraciones legales y jurisprudenciales a las que se hace alusión en el cuerpo de este escrito, facilitando toda la información que posea respecto de la cesión del antiguo cementerio parroquial de su localidad, por si la misma apareciera condicionada de algún modo.

En cuanto a la posible reorganización de dicho cementerio, debe esa administración local actuar en la toma de decisiones con máxima cautela y teniendo muy presente el principio de confianza legítima, garantizando así el mejor equilibrio entre el interés público de esa administración y el legítimo interés privado de los titulares de derechos funerarios en este cementerio.

Esta es nuestra Sugerencia y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos



PROCURADOR DEL COMÚN
DE CASTILLA Y LEÓN

comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Sugerencia en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN