



**Junta vecinal de XXX
(Palencia)**

Asunto: Adjudicación de aprovechamientos agrícolas / Irregularidades

Estimado. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a Ud. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **4703/2021**, 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 existencia de determinadas irregularidades en la gestión y el aprovechamiento que esa Junta vecinal realiza de las fincas de cultivo agrícola de su titularidad.

Según manifestaciones del autor de la queja, recientemente se han adjudicado dos parcelas agrícolas, sin seguir para ello el procedimiento aplicable y beneficiando a personas que son familiares directos de miembros de la Junta vecinal.

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:

“Que la adjudicación de parcelas agrícolas en XXX tuvo lugar en el año 2015, siendo en ese momento Alcalde Pedáneo Don (...). Se adjuntan certificados de los acuerdos de la Junta Vecinal de XXX de fecha 22 de septiembre de 2015 y 12 de noviembre de 2015, así como la relación de los lotes adjudicados inicialmente, no habiéndose realizado contratos de arrendamiento.

Dado que este año existían dos bajas en el padrón de habitantes (una por baja en el padrón por cambio de domicilio y otra por fallecimiento), esos dos lotes sobrantes se adjudicaron a dos vecinos que lo habían solicitado y que no contaban con aprovechamiento. Por desconocimiento, esa adjudicación no se sometió a la votación de la Junta Vecinal, sino que se comunicó verbalmente, pero en la siguiente sesión que se realice se incluirá en el orden del día; es costumbre que los lotes sobrantes se adjudiquen a los nuevos empadronados que no disfruten de aprovechamiento, por lo que se ha seguido en todo caso lo acostumbrado en la localidad; no obstante, reconociendo el



error cometido se someterá a votación en la siguiente Junta Vecinal que se realice; además siendo los dos nuevos solicitantes sobrinos de un miembro de la Junta vecinal, se le informará a éste de su deber de abstención. Se adjuntan las solicitudes de aprovechamiento de los dos vecinos así como el padrón de XXX donde aparecen como vecinos.

2.- Se adjunta relación de bienes rústicos de la Junta Vecinal de XXX incluidos en el inventario de bienes, teniendo todos ellos la calificación jurídica de patrimoniales.

3.- No consta expediente realizado al efecto para las adjudicaciones que tuvieron lugar en el año 2015, recogiéndose en los acuerdos de 22 de septiembre de 2015 y 12 de noviembre de 2015 todos los datos al respecto; se adjudican por un periodo de 10 años y por un importe de 15 euros la hectárea”.

A la vista de lo informado, procede efectuar a esa entidad local menor algunas consideraciones.

La primera cuestión que debemos abordar se refiere a la **calificación jurídica** que ostentan las fincas rústicas a las que se refiere esta queja, ya que ello condiciona totalmente la forma de reparto que debe utilizar esa Junta vecinal para su explotación, y es en este punto en el que debemos efectuar la primera consideración a esa Administración ya que pese a afirmar que todas las fincas agrícolas de su titularidad **son bienes patrimoniales** se reparten obviando toda la normativa patrimonial y de contratación que les resulta de aplicación.

Como quizá conoce, el artículo 106.1 de la Ley 33/2003, de 3 de Noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, (en adelante LPAP), determina que “la explotación de los bienes o derechos patrimoniales podrá efectuarse a través de cualquier negocio jurídico típico o atípico”, entre tales negocios jurídicos, obviamente, se encuentran los contratos, incluido el de “arrendamiento de bienes patrimoniales de las Entidades Locales” al que se refiere el artículo 83 del RD 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (en adelante TRRL), señalando al respecto que se regirá “*en cuanto a su preparación y adjudicación por las normas jurídico-públicas que regulen la contratación*”, normas jurídicas que en la actualidad conducen al artículo 107 de la LPAP, disponiendo que “los contratos para la explotación de los bienes y derechos patrimoniales se adjudicarán **por concurso** salvo que, por las peculiaridades del bien, la limitación de la demanda, la urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles o la singularidad de la operación, proceda la adjudicación directa”.



El artículo 9 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, excluye de su ámbito de aplicación los contratos de arrendamiento, determinando que se regirán por la legislación patrimonial. Dicha legislación patrimonial es la LPAP y las normas que lo complementan, en concreto su Reglamento (RD 1373/2009, de 28 de agosto), así como el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RD 1372/1986, de 13 de junio, en adelante RBEL), y, subsidiariamente, para lo no previsto en las anteriores, las normas de contratación pública, si las normas patrimoniales se remiten a ellas.

El artículo 107.1º de la LPAP, precepto de naturaleza básica, prescribe **el concurso como forma general de adjudicación de cualquier contrato para la explotación de los bienes y derechos patrimoniales** (salvo en los casos excepcionales en que se admite la adjudicación directa). Por otro lado, el artículo 92 RBEL señala que: *“El arrendamiento y cualquier otra forma de cesión de uso de bienes patrimoniales de las Entidades locales se regirá, en todo caso, en cuanto a su preparación y adjudicación por la normativa reguladora de la contratación de las entidades locales. Será necesaria la realización de subasta siempre que la duración de la cesión fuera superior a cinco años o el precio estipulado exceda del 5 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto”*.

El principio de libertad de pactos abre la posibilidad a la administración para que explote sus bienes patrimoniales a través de cualquier negocio jurídico típico o atípico, si bien siempre bajo los límites que constituyen el interés público, la legalidad y la exigencia de la buena administración.

Por ello y sin perjuicio de las normas de Derecho privado que deban aplicarse en cada caso, el artículo 92 del RBEL establece una serie de especialidades de orden administrativo, que se refieren a diversos aspectos:

1. En el aspecto formal, la exigencia de que el arrendamiento, o cualquier otra forma de cesión de uso se efectúe **conforme a la normativa de contratación local**. El RBEL alude a la subasta (concurso tras la LPAP) siempre que la duración de la cesión fuera superior a cinco años (lo que sucede en este caso) o el precio exceda del 5 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto.

2. Respecto del contenido de la relación contractual, la misma vendrá limitada en sus aspectos jurídico-privados en cuanto al **precio a satisfacer**, ya que el artículo 92.2 RBEL señala que el usuario deberá satisfacer **un canon no inferior al seis por ciento del valor en venta de los bienes**.



Pues bien, en este caso, no se explica suficientemente cual fue el sistema elegido para la selección de los adjudicatarios y parece que se realiza un “sorteo” entre las personas interesadas o quizá una adjudicación directa.

Este sistema, obviamente, **no es el procedimiento previsto legalmente**, ya que no satisface suficientemente las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica que debe ofrecer esa Administración.

A esto debemos añadir que tampoco se cumpliría con el requisito previsto en el art. 92.2 RBEL **respecto del precio mínimo que debe abonar el adjudicatario o la persona que explote los bienes patrimoniales** de la entidad local, ya que como hemos apuntado, este precio no puede ser inferior al 6% del valor en venta de dichos inmuebles, y en este caso, según nos informa, se fija un precio de 15 euros por hectárea y año, lo que sin duda resulta muy inferior al señalado.

En relación con estas cuestiones debemos recordar que la sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de junio de 2009 (n.º 162/2009) ha señalado: “(...) *el apartado 5 de la disposición final segunda de la Ley 33/2003, en consonancia con su Exposición de Motivos, proclama el carácter básico de diversas disposiciones de esta Ley entre las que se encuentra precisamente el artículo 107.1, que establece la regla general de adjudicación por concurso de los contratos para la explotación de los bienes y derechos patrimoniales de todas las administraciones públicas, y las posibles excepciones a esta regla (supuestos de adjudicación directa). El establecimiento por el legislador estatal de esta norma, al amparo del artículo 149.1.18 CE, responde a la vinculación de las bases estatales con las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica, que rigen la contratación pública, SSTC 141/1993, de 22 de abril y 331/1993 de 12 de noviembre, a fin de asegurar a los ciudadanos un tratamiento uniforme en sus relaciones con las administraciones públicas, que se vería comprometido, en lo que aquí importa, si las formas de adjudicación de los contratos para la explotación de bienes patrimoniales pudieran ser diferentes en las distintas partes del territorio nacional. Ciertamente, tanto la subasta como el concurso son formas de adjudicación de los contratos susceptibles de satisfacer las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica.*

No obstante, que el legislador estatal haya optado por el concurso como forma de adjudicación de los contratos para la explotación de los bienes patrimoniales de las administraciones públicas, excluyendo en todo caso la subasta, no puede reputarse como una decisión que exceda del común denominador normativo que encierra el título básico contenido en el artículo 149.1.18 CE, sin que le corresponda a este Tribunal fiscalizar la oportunidad de esta concreta medida plasmación de una legítima opción política. En



efecto, la opción del legislador estatal resulta justificada especialmente en atención a las garantías de igualdad y libre concurrencia en la contratación pública, ya que, frente al automatismo absoluto de la subasta (adjudicación al mejor postor) el concurso permite una mayor flexibilidad, al introducir la posibilidad de elegir a un adjudicatario teniendo en cuenta la proposición más ventajosa (no solo el precio, como en la subasta), lo que puede contribuir a facilitar el acceso a los contratos de explotación de bienes patrimoniales a mayor número de interesados, al tiempo que se asegura la obtención por la administración pública, a través de la promoción de la competencia, de las condiciones más ventajosas para el interés público (...)”.

En este sentido debemos indicar la nulidad absoluta, radical o de pleno derecho constituye el grado máximo de invalidez de los actos administrativos que contempla el ordenamiento jurídico.

Se caracteriza la figura de la nulidad de pleno derecho por ser apreciable de oficio y a instancia de parte, por poder alegarse en cualquier tiempo, incluso aunque el acto administrativo viciado haya adquirido la apariencia de firmeza por haber transcurrido los plazos para recurrirlo, sin sujeción por tanto a plazo de prescripción o caducidad, por producir efectos *ex tunc*, es decir, desde el momento mismo en que el acto tuvo su origen y no desde que la nulidad se dicta, y por ser insubsanable, aun cuando se cuente con el consentimiento del afectado, no resultando posible su convalidación.

La nulidad, por lo tanto, se reserva para la eliminación de los actos que contienen vicios de tal entidad que trascienden el puro interés de la persona sobre la que inciden los efectos de los mismos y repercuten sobre el orden general, resultando ser “de orden público”, lo cual explica que pueda ser declarada de oficio tanto, por la administración como por los Tribunales, debiendo hacerse tal pronunciamiento de forma preferente, en interés del ordenamiento mismo.

Pues bien, conforme establece el artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, son nulos de pleno derecho: “*los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados*”. La propia dicción del precepto legal hace suponer que no queda dentro del supuesto de nulidad citado cualquier incumplimiento de las formas procedimentales necesarias para la creación del acto, sino exclusivamente aquellos en los que se haya obviado total y absolutamente el procedimiento previsto para su aprobación.

De este modo lo ha venido entendiendo tradicionalmente el Tribunal Supremo (en la interpretación del art. 62 de la Ley 30/92), quien, en su sentencia de 21 de octubre de



1980, afirmaba que para una recta aplicación de la nulidad establecida en dicho artículo, *“el empleo de los adverbios allí reflejados -total y absolutamente- recalcan la necesidad de que se haya prescindido por entero, de un modo manifiesto y terminante del procedimiento obligado para elaborar el correspondiente acto administrativo, es decir, para que se dé esta nulidad es imprescindible no la infracción de alguno o algunos de los trámites, sino la falta total de procedimiento para dictar el acto”*. De manera muy resumida y siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo (Cfr. STS 9 de diciembre de 1993, 15 de junio de 1994), del Consejo de Estado (Dictamen 591/1995) y de los Consejos Consultivos, debemos reseñar que procede admitir la concurrencia del motivo de nulidad previsto en el artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, cuando se ha omitido total y absolutamente el procedimiento legalmente establecido, cuando el procedimiento utilizado es otro distinto al exigido legalmente o bien cuando no existe ningún procedimiento.

En consecuencia, a nuestro juicio y puesto que en este caso se omitió total y absolutamente el procedimiento legalmente establecido para la selección de los adjudicatarios de los terrenos agrícolas de esa entidad local y dado que el precio anual de las cesiones que se ha fijado no se corresponde con la previsiones que al efecto se recogen en el RBEL, lo procedente sería dar inicio a un procedimiento de revisión de oficio de sus propios actos (artículo 106 Ley 39/2015) ya que los acuerdos de cesión de la totalidad de las parcelas aludidas vulnerarían, por las razones expuestas, la normativa que resulta de aplicación.

Ahora bien, el artículo 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, limita las facultades de revisión al señalar que: *“(…) No podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes”*, extremo que puede tener en cuenta esa entidad local ya que los contratos o acuerdos suscritos se encuentran relativamente próximos a su finalización y su nulidad causaría un evidente perjuicio económico a esa entidad local menor.

Tal y como señala el informe remitido por esa Junta vecinal las fincas rústicas de su titularidad son bienes patrimoniales, sin embargo en efectúan continuas referencias a que se reparten entre vecinos empadronados (incluso nos ha aportado hojas de empadronamiento), que se rige por la costumbre local y ello como si se tratara de aprovechamiento de bienes comunales, incluso se alude a “suertes” y los últimos adjudicatarios en su petición solicitan a la entidad local una **parcela agrícola comunal**.

Como sin duda conoce, **los bienes comunales** son aquellos de titularidad de las entidades locales pero cuyo aprovechamiento corresponde al común de los vecinos; el



apartado 3 del art. 79 de la LBRL señala concretamente que: “*Tienen la consideración de comunales aquellos cuyo aprovechamiento corresponda al común de los vecinos*”.

En cuanto a su régimen jurídico, el art. 75 del TRRL establece lo siguiente: “*El aprovechamiento y disfrute de bienes comunales se efectuará preferentemente en régimen de explotación colectiva o comunal. Cuando este aprovechamiento y disfrute general simultáneo de bienes comunales fuere impracticable, regirá la costumbre u Ordenanza local, al respecto y, en su defecto, se efectuarán adjudicaciones de lotes o suertes a los vecinos, en proporción directa al número de familiares a su cargo e inversa a su situación económica. Si esta forma de aprovechamiento y disfrute fuere imposible, el órgano competente de la Comunidad Autónoma podrá autorizar su adjudicación en pública subasta, mediante precio, dando preferencia en igualdad de condiciones a los postores que sean vecinos*”.

Con más detalle aborda el tema el RBEL que, al margen de repetir en esencia lo ya indicado, subraya que la explotación común o cultivo colectivo implicará el disfrute general y simultáneo de los bienes por quienes ostenten en cada momento la cualidad de vecino (art. 96), 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 de su situación económica (art. 97) y que en la adjudicación por subasta, que debe ser autorizada por la Comunidad Autónoma, tendrán preferencia sobre los no residentes, en igualdad de condiciones, los postores vecinos, siendo posible la adjudicación directa sólo en el caso de que no haya licitadores.

Como ya hemos señalado, **la principal peculiaridad de los bienes comunales** viene dada por la circunstancia de que su aprovechamiento “corresponde a los vecinos”- artículos 79.3 LBRL y 2.3 RBEL-. El derecho de los vecinos a acceder a los aprovechamientos comunales constituye, según la doctrina, una especie de derecho real de goce de naturaleza administrativa, cuya titularidad por aquellos en común, concurre con el dominio de la entidad local, constituyendo así en su conjunto una titularidad compartida, entre el ente local y los vecinos, de naturaleza administrativa.

Ahora bien, debemos precisar que en el caso de los bienes comunales no puede exigirse a los beneficiarios el cumplimiento de condiciones respecto de su actividad laboral, como ser agricultor o ganadero a título principal, con código de explotación o formulas similares. Es cierto que, en algunos casos, la normativa local permite exigir algunas condiciones especiales a los vecinos para tener derecho a los aprovechamientos comunales, pero debe advertirse que carecen de competencias para poder exigir requisitos suplementarios distintos a los previstos en las normas.



Es decir, las administraciones locales no pueden limitar el derecho al aprovechamiento comunal que la LBRL atribuye a todas aquellas personas que tengan la condición de vecino y, solamente, cuando la propia ley permita esas salvedades, se permite introducir condiciones suplementarias. En este sentido se ha de señalar que la jurisprudencia, tanto del Tribunal Supremo como de nuestro Tribunal Superior de Justicia, no admite la exclusión del aprovechamiento comunal de los vecinos que no sean labradores o ganaderos (Cfr. STS de 3 de octubre de 1991 y STSJ Castilla y León 24 de octubre de 2000).

Como el derecho del vecino es un derecho de carácter administrativo, las relaciones entre el ente local y el vecino se regulan por normas de derecho público, por lo que resulta habitual encontrar rastro de la gestión y el modo de efectuar el reparto de estos bienes por el ente local examinando las actas que recojan los acuerdos adoptados al respecto, y de esta manera será más fácil concretar desde cuando se viene aceptando esta forma de reparto “*comunal*” y las consecuencias que ello puede tener.

Como decimos, resulta posible que existan inmuebles patrimoniales en los que se han venido realizando aprovechamientos por los vecinos que pueden tener carácter comunal, en estos casos recomendamos a las entidades locales que procedan a la comprobación de la situación jurídica de las fincas patrimoniales, por si se ha producido el supuesto recogido en el artículo 8.4 b) RBEL, esto es una alteración de la calificación jurídica de estos bienes, **por su destino a un aprovechamiento comunal durante más de veinticinco años, ya que esta clase de alteración no requiere la previa tramitación de un expediente, ni la recepción del bien por parte de la entidad local.**

Si al examinar las actas, o cualquier otra documentación (como la existencia de ingresos mínimos a modo de canon como los que se producen en esa entidad local), se constatará que se ha podido producir esta modalidad de afectación tácita, debe efectuar la correspondiente rectificación en el Inventario, siguiendo en adelante y para la explotación de tales bienes lo establecido en los artículos 94 y siguientes del RBEL.

Habida cuenta de los avatares históricos por los que han pasado los bienes comunales, singularmente por los procesos de desamortización, y la situación en la que quedaron algunos de estos patrimonios adquiridos en las subastas desamortizadoras por los propios vecinos y/o nuevamente por las administraciones, no resulta infrecuente encontrar bienes de naturaleza comunal “enmascarados” bajo la apariencia de bienes privados tanto de los municipios, como de sociedades civiles, o de particulares.

Puede suceder que, tras el examen de la documentación que obre en poder de esa entidad local no sea posible establecer que se haya producido una afectación tácita de los



bienes patrimoniales pertenecientes a la misma al aprovechamiento comunal durante el periodo de 25 años que marca la norma.

En esos casos, y siempre que ese sea el interés de la entidad local (interés que puede deducirse en este caso de las manifestaciones que se contienen en el informe evacuado del que se infiere puede existir una costumbre arraigada en la localidad para favorecer la actividad agrícola y ganadera en la misma mediante la entrega de fincas que no sean muy costosas) puede la entidad local optar por la afectación expresa de los bienes conforme al artículo 8.2 RBEL, en concordancia con el artículo 47.2 n) de la LBRL. En todo caso, en dicho expediente se tendrá que demostrar que el cambio en la calificación de los bienes resulta acorde con el interés público.

Esta Defensoría entiende que la Junta vecinal debe atender, a la mayor brevedad que le sea posible, las solicitudes de acceso a los aprovechamientos que le dirigen los ciudadanos interesados, máxime si existen fincas vacantes, **pero para ello debe convocar el procedimiento que resulte aplicable atendiendo a la calificación jurídica que tengan las fincas de su titularidad** (concurso en el caso de bienes patrimoniales) o sorteo de fincas libres para los aprovechamientos comunales, informando suficientemente a todos los ciudadanos de la apertura de los procedimientos de selección de adjudicatarios, así como los plazos y los requisitos que, en cada uno de los casos, resulten exigibles.

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 **Resolución:**

Que por parte de la Entidad local que Ud. preside se revisen de oficio todos los acuerdos de cesión de los bienes patrimoniales (fincas agrícolas) a los que se alude en este expediente, al haberse dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido (artículo 47.1 e) Ley 39/2015), salvo que entienda que concurren los requisitos que justifican la limitación de dichas facultades de revisión en los términos que se derivan de lo argumentado ut supra.

Que, en su caso y en las futuras contrataciones de bienes patrimoniales que realice, se atiendan las consideraciones doctrinales y jurisprudenciales a las que hemos hecho referencia, especialmente en cuanto al procedimiento que debe observarse (arts. 92 RBEL y 107 LPAP) y al precio mínimo a satisfacer en este tipo de contratos, evitando así eventuales nulidades de los procedimientos de adjudicación que se tramiten y las posibles reclamaciones de responsabilidad patrimonial.



Que, en su caso, valore la posibilidad de reexaminar la calificación jurídica que ostentan las fincas rústicas de aprovechamiento agrícola a las que se refiere esta queja. Si finalmente establece que se trata de bienes comunales, en origen o por su adscripción a su aprovechamiento comunal durante más de 25 años (artículo 8.4 b) RBEL), debe garantizar que se reserva el derecho sobre estos aprovechamientos para los vecinos de la entidad local, aprobando al efecto la correspondiente ordenanza reguladora.

Puede valorar, en su caso, la procedencia de iniciar un expediente de afectación expresa de estos bienes al amparo de lo establecido en el artículo 8.2 del RBEL, siempre que el cambio de calificación jurídica que se pretende sea acorde con el interés público que esa entidad local debe garantizar.

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

Tomás Quintana López