

CIRCULAR 1/2010

SOBRE LAS CESIONES GRATUITAS Y MUTACIONES DEMANIALES

**Dirección General de Cohesión Territorial
Área de Administración Local
Servicio de Régimen Local**

Con el fin de aclarar y facilitar el procedimiento a seguir en aquellos expedientes de transmisión de inmueble de propiedad municipal para la construcción y gestión de Centros de titularidad de la Generalitat, y ante las dudas planteadas por parte de algunos Ayuntamientos sobre los diferentes efectos traslativos del dominio de la cesión administrativa del art. 111 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales y de la mutación demanial externa a que se refiere la Disposición Adicional Undécima de la Ley 14/2003 de Patrimonio de la Generalitat Valenciana esta Dirección General de Cohesión Territorial, en colaboración con el Servicio de Patrimonio de la Subsecretaría de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, emite las siguientes consideraciones jurídicas:

PRIMERA.- La Ley 7/85 de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante LBRL) dedica a la materia de bienes tan solo cuatro artículos; el 79 sobre aquellos que constituyen su patrimonio; el 80 dedicado a los comunales; el 81 sobre la alteración de la calificación jurídica, al tiempo que dedica el 82 a las prerrogativas y el 83 a los montes comunales.

La parquedad de la LBRL, no queda colmatada por el Texto Refundido de Régimen Local (TRRL) que tan solo refiere a la materia los arts.74 a 87. Por su parte el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de Junio, viene a reproducir con ligeros retoques el Decreto de 27 de Mayo de 1955, esperando que queden cubiertas las lagunas con la prelación de fuentes a que hace mención el art.1.

La figura de la mutación demanial, no se recogía ni en la antigua Ley de Patrimonio del Estado, ni en la Ley 3/86 de Patrimonio de la Generalitat, ni por supuesto en el ámbito local; no obstante era aplicada por la Jurisprudencia como lo prueban entre otras las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de Julio de 1985 RJ.3895, 19 de Octubre de 1987 RJ 8662 y 15 de abril de 1988 RJ 3078, por lo ilustrativa que resulta merece subrayarse de ellas: *Que a pesar de la expresada dicción del acuerdo impugnado hay que entender que este ni implica una desafectación . cese de la demanialidad- sino una mutación demanial, pues el nuevo destino se encuadra también dentro del dominio público + (STS 19/10/1987).*

SEGUNDA.- La forma de operar por parte de un gran número de Corporaciones Locales viene consistiendo en síntesis y por lo que a la cesión de bienes a la Generalitat se refiere, en la forma siguiente: si son bienes patrimoniales acuden al procedimiento del art. 79.2 del TRRL desarrollado en los arts. 109 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales; si se trata de bienes de dominio público, puesto que estos son inalienables, inembargables e imprescriptibles, los desafectan; una vez convertidos en patrimoniales los ceden conforme al art. 109 del RBEL para que a su vez aceptada la cesión se le dé el destino y finalidad del art. 79.

Sin embargo, entendemos que tal forma de proceder no se ajusta al sentido de los preceptos que la instrumentalizan y así:

- a. Encontrándonos ante un bien patrimonial, lo que el art. 79.2 del TRRL, habilita es su cesión a Entidades o Instituciones públicas para que los destinen a fines que redunden en beneficio de los habitantes del término municipal o a Instituciones privadas de interés público, sin ánimo de lucro. El precepto al que estamos refiriéndonos alude a ~~%bienes inmuebles patrimoniales+~~ y la cesión es para ~~%fines~~ que redunden en beneficio de ~~ñ~~+, no a usos o servicios públicos competencia de una administración territorial, al tiempo que el art. 111 del RBEL condiciona la causa al uso establecido en el acuerdo de cesión permitiendo caso contrario la resolución del contrato y consiguiente reversión, en consonancia con el carácter patrimonial del bien, que por otra parte desaparece cuando este queda afectado a un uso o servicio público.
- b. En cuanto a la desafectación de los bienes de dominio público para convertirlos en patrimoniales y posteriormente cederlos, nos encontramos con un obstáculo insalvable: exige expediente que acredite su oportunidad y legalidad (Art. 81.1 LBRL). Dicha oportunidad resulta difícilmente justificable por cuanto que no se va a convertir en patrimonial, sino en demanial una vez cedido (pues se cede a la Generalitat para un uso o servicio público, verdadera causa de la cesión). Respecto a la legalidad, esta aparece condicionada en la mayoría de casos por el planeamiento urbanístico, ya que las dotaciones públicas se destinan a ese fin y no a otro; además, hay que señalar que el procedimiento de afectación y desafectación se instrumentaliza conforme a la norma urbanística y no conforme a la legislación patrimonial (véanse los arts. 132 a 135 de la Ley del Suelo de 1992; 58 de la Ley Valenciana 6/94 o el actual 59 de la Ley Urbanística Valenciana a los que luego haremos mención).

- c. A todo lo expuesto hay que añadir que cuando se cede al amparo del art. 79.2 LBRL y 109.2 y siguientes del RB, la cesionaria debe destinarlos al uso convenido en el plazo fijado. Si no se fija plazo se entiende que los fines deben cumplirse en el plazo máximo de 5 años; de no ser así queda resuelta la cesión y opera la reversión. Los fines para los cuales se hubiesen otorgado han de cumplirse en el plazo máximo de cinco años y mantener su destino durante treinta (art. 111 RB).

Ello puede tener sentido conforme a la condición de bienes patrimoniales, al tratarse de una donación modal del art. 633 del Código Civil, pero no cuando la cesión lo es para la Generalitat y para su afectación a un uso o servicio público.

- d. En otro orden de cosas, tanto la Ley Valenciana 6/94 reguladora de la Actividad Urbanística (en adelante LRAU) como la Ley Valenciana 16/2005, de 30 de Diciembre, Urbanística Valenciana (en adelante LUV), exigieron que el planeamiento especifique el uso previsto para cada reserva de suelo dotacional público+ (distinguiendo entre: zona verde, deportivo-recreativo, educativo-cultural, asistencial, servicio administrativo, etc... véanse los arts. 58 de LRAU, 59 de la LUV y art. 124 del Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística) imponiendo al mismo tiempo que la sustitución del uso o de su titular se llevasen a cabo a través de una mutación demanial.

TERCERA.- La laguna legal, en cuanto a la ausencia en la legislación patrimonial de la figura de la mutación demanial fue colmada en el ámbito de la Comunitat Valenciana por la Ley de Patrimonio de la Generalitat 14/2003, de 10 de abril y en el ámbito estatal por la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

Nuestra Ley autonómica 14/2003, en su exposición de motivos se hace eco de la introducción de esta figura diciendo: *Una de las principales novedades de la Ley la constituye la regulación de las mutaciones demaniales y, en concreto, de las mutaciones demaniales externas, que permiten la transmisión de la titularidad de bienes de dominio público a otras administraciones, sin pérdida de la demanialidad. (õ). La mutación demanial externa permite agilizar y justificar las cesiones de bienes entre administraciones públicas+.*

CUARTA.- El régimen jurídico se concreta del siguiente modo:

1) El artículo 37.1 de la Ley 14/2003, de 10 de abril, de Patrimonio de la Generalitat Valenciana, relativo a la mutación demanial externa establece que *las administraciones territoriales de la Comunidad Valenciana podrán afectar bienes y derechos demaniales a un uso o servicio público competencia de la Generalitat y transmitirle la titularidad de los mismos cuando resulten necesarios para el cumplimiento de sus fines. La administración adquiriente mantendrá la titularidad del bien mientras continúe afectado al uso o servicio público que motivó la mutación y por tanto, conserve su carácter demanial. Si el bien o derecho no fuera destinado al uso o servicio público o dejara de destinarse posteriormente, revertirá a la administración transmitente, integrándose en su patrimonio con todas sus pertenencias y accesiones+*

Por su parte, el apartado 2º de este precepto establece que *corresponde al titular de la Conselleria competente en materia de patrimonio la aprobación, a propuesta del departamento interesado, de las mutaciones demaniales externas a favor de otra administración y la aceptación de las efectuadas a favor de la Generalitat por otras administraciones+*

En idéntico sentido se pronuncia su Disposición Adicional Undécima.

Como se ha indicado anteriormente, una de las principales novedades introducidas con la Ley 14/2003 la constituye la regulación de las mutaciones demaniales y, en concreto, de las mutaciones demaniales externas, que permiten la transmisión de la titularidad de bienes de dominio público a otras administraciones, sin pérdida de la demanialidad. La mutación demanial externa no contradice el principio de inalienabilidad de los bienes de dominio público, ya que dicho principio constitucional impide el tráfico jurídico privado de dichos bienes, pero no el tráfico jurídico público, en el que, en ningún momento, se pierde la afectación al uso o servicio público de que se trate. La ley, pues, permite con carácter general la afectación de un bien o derecho demanial a un uso o servicio público competencia de otra administración y transmitir la titularidad de los mismos, figura que se encuentra regulada en alguna ley estatal (cabe citar, por ejemplo, la legislación de carreteras, y la Ley Orgánica de Universidades) y que ha sido recogida en diversas sentencias del Tribunal Supremo. La mutación demanial externa permite agilizar y justificar las cesiones de bienes entre administraciones públicas.

2) Por otro lado, el artículo 44.1 del mismo texto legal, relativo a las cesiones administrativas, establece que, *la Generalitat adquirirá la propiedad de los bienes y derechos patrimoniales o demaniales que le cedan otras*

administraciones públicas para destinarlos a un uso publico o a la prestación de servicios públicos competencia de la Generalitat+

Por su parte el apartado 2 del mismo precepto establece que para su validez la cesión administrativa de bienes inmuebles y derechos reales deberá aceptarse por la Generalitat. La competencia para la aceptación corresponde al titular de la Conselleria competente en materia de patrimonio a propuesta del departamento interesado, y el acuerdo será notificado a la administración cedente y publicado en el Diario Oficial de la Generalitat Valenciana+

Por todo ello, hay que entender que a la hora de llevar a cabo la cesión de inmuebles a favor de la Generalitat para que los destine al uso o servicio público propio de su competencia como Administración territorial, el mecanismo adecuado a utilizar es la mutación demanial y no la cesión gratuita a que hacen mención los arts. 79.2 TRRL y 110 y 111 del RBEL.

Así mismo, podemos mencionar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 25 de Noviembre de 2008, sentencia nº 1.166/2008 que establece la anterior tesis que se sustenta en el tenor literal del art. 633 del Código Civil debe ser rechazada, pues a la cesión de bienes que nos ocupa le resulta de aplicación las normas contenidas en la Ley 33/03, de 3 de noviembre de Patrimonio de las Administraciones Publicas, y en la ley 14/03, de 10 de abril de Patrimonio de la Generalitat Valenciana, al no poder conceptuarse como donación modal, y sí como negocio administrativo+

QUINTA.- En el supuesto de interrogarse acerca de si se puede exigir de las Corporaciones locales que instrumentalicen las cesiones a favor de la Generalitat a través del mecanismo de la mutación demanial, la respuesta pasa por tener en cuenta lo previsto en la legislación urbanística y en la legislación patrimonial aplicable:

1. Urbanísticamente, es el planeamiento el que determina el uso o usos concretos para cada reserva de suelo dotacional público y su alteración requiere la modificación del plan o la mutación demanial en los términos regulados específicamente en el art. 59 de la LUV y 124 del ROGTU.

2. Desde la óptica de la legislación patrimonial, entendemos que en estos casos resulta aplicable la Ley de Patrimonio de la Generalitat y ello por dos razones:

2.1. La Administración Local no está enajenando un bien de dominio público . que por ministerio de la ley es inalienable. , sino que está

dándole el destino previsto en la Ley: que ese bien, conforme con su afectación . destino escolar, palacio de justicia, oficinas, infraestructuras, etcõ . se dedique a la prestación de un servicio o uso publico por parte de la Administración competente para ello, en nuestro caso la Generalitat.

2.2. Por consiguiente, tratándose de un negocio administrativo, por aplicación del art. 44 de la Ley Valenciana 14/2003, la legislación aplicable resulta ser la autonómica y no la local; en este sentido hay que interpretar la habilitación contenida en la Disposición Adicional 11 de la Ley 14/2003 en donde el termino **podrán** no actúa como potestativo sino como de habilitación para poder integrar la actuación a través de la mutación demanial, pues en la legislación local no existe esta figura. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido interpretando la expresión **podrán** no como posibilidad de que se atribuya al interesado con carácter potestativo, sino como habilitación, **la** decisión de llevar a cabo una actuación, es una facultad, pero de decidir llevarla a cabo, ha de someterse a los presupuestos establecidos legalmente; a tal efecto pueden consultarse la Sentencia del Tribunal Supremo 4 de octubre de 1995 o la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 1394/2001, de 27 de diciembre de 2001.

A la vista de las consideraciones jurídicas que anteceden, cabe sentar las siguientes,

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En cuanto que se trate de cesión de bienes inmuebles de las Corporaciones Locales, a favor de la Generalitat Valenciana, al objeto de que ésta los destine al ejercicio de sus competencias, la legislación aplicable es la Ley 14/2003, de 10 de Abril, de Patrimonio de la Generalitat, considerándose que nos encontramos ante un supuesto del artículo 37, es decir ante **una mutación demanial externa**. Se trata de una adquisición para un uso público o prestación de un servicio público competencia de la Generalitat, negocio jurídico público que nada tiene que ver con la enajenación de bienes patrimoniales regulada en el art. 79.2 de la LBRL.

SEGUNDA.- La correcta aplicación de la mutación demanial, evita las consecuencias de las disfuncionalidades que se suscitan con el art. 111 del RB, que desde luego no está pensado para los bienes de uso o servicio público.

TERCERA.- La diferencia entre la mutación demanial y la cesión que resulta de los arts. 110 y 111 del RBEL no radica en sus efectos, sino en la naturaleza de los bienes, dominio público inalienable ~~versus~~ bien patrimonial enajenable, este último enajenable por naturaleza.

ANEXO

Documentación a remitir por las Corporaciones Locales para proceder a la tramitación de la aceptación por parte de la Generalitat

- Acuerdo de la Corporación Local relativo al inmueble objeto de cesión, con identificación exacta del mismo. Tratándose de bienes de naturaleza demanial de acuerdo con el planeamiento urbanístico, que se ceden a la Generalitat para ser destinados a un uso o servicio público de competencia autonómica, no es necesaria la aportación de la documentación señalada en los apartados d),e),f), del artículo 110 del Reglamento de bienes; sin embargo, es necesario citar el artículo 37 de la Ley 14/2003 de 10 de abril de Patrimonio de la Generalitat y la disposición adicional undécima de la citada Ley que regula la mutación demanial.
- Igualmente deberá recogerse en el citado Acuerdo el compromiso del ayuntamiento de proceder, a su costa, a la eliminación de cualquier obstáculo que pueda impedir o dificultar la ejecución del proyecto previsto, así como a dotar al terreno objeto de cesión de la urbanización necesaria para que el mismo adquiriera la condición de solar.
- Certificación en la que consten las circunstancias urbanísticas de los terrenos indicando expresamente que los mismos son aptos para conseguir el destino pretendido.
- Nota simple informativa o certificación registral en la que conste la descripción y titularidad del inmueble libre de cargas, gravámenes y servidumbres.
- Documentación planimétrica del inmueble.
- Referencia catastral, indicando, en su caso, la parte de la finca objeto de cesión.
- Licencia de segregación o declaración innecesariedad de la misma, en el caso de que esta deba efectuarse.