



Excmo. Ayuntamiento de Zamora
Ilmo. Sr. Alcalde
Plaza Mayor, s/n
49071 ZAMORA

Asunto: Titularidad de sepultura/ Derechos funerarios/ Sucesión

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 **896/2022**, 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 a un/a vecino/a de su localidad en relación con la imposibilidad de transmisión de los derechos funerarios sobre una sepultura situada en el cementerio municipal, en concreto sobre la sepultura nº XXX del cuartel de XXX.

Según manifestaciones del autor de la queja, ante la falta de disposición testamentaria y/o de acuerdo de los herederos, la ordenanza municipal no prevé un sistema que permita la transmisión de los derechos funerarios a favor de familiar alguno, lo que en el caso de la persona que ha presentado la queja supondrá, de hecho, la pérdida de tales derechos concesionales en el año 2024, lo que le está causando un evidente quebranto afectivo y moral, ya que en dicha sepultura reposan los restos de sus padres y abuelos.

Al parecer, ha solicitado la modificación de la ordenanza municipal para permitir la introducción de consideraciones respecto de los supuestos en los que no exista acuerdo entre los herederos, regulación que existe en otros reglamentos de cementerio de distintos municipios de nuestra Comunidad, sin que, hasta el momento, sus peticiones hayan sido atendidas, 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:



1º.- Consta comunicación de la encargada de la oficina del Cementerio en la que informa que toda la documentación relativa a este asunto está recogida en el Exp. XXX/2021- petición de cambio de titularidad de la sepultura nº XXX de XXX.

2º.-Revisado dicho expediente, en efecto ya se tramitó en su día el requerimiento presentado por D. XXX como abogado en representación de D. XXX y Dª XXX en fecha XXX/2021 para proceder al cambio de titularidad para su representada, motivado por que en su día (fecha XXX/2015) fue tramitado un cambio de titularidad en dicha sepultura de Dª XXX (...) e XXX a D. XXX con los trámites pertinentes.

3º.-A raíz de tramitarse dicho cambio de titularidad, se presentaron varios escritos para su impugnación en fechas XXX/2016, XXX/2016, etc, de los que manifestaron ser herederos como nietos de la titular y que al parecer faltaban firmas del consentimiento para dicho cambio de titularidad que se tramito. Revisada la documentación por parte de la encargada de la oficina del cementerio, se comprueba que en efecto faltan firmas de herederos para el consentimiento de dicho cambio de titularidad, por cuyo motivo se procedió a emitir informe técnico para la anulación de dicho cambio de titularidad en fecha XXX/2016.

4º.-Por dicho motivo la sepultura volvió a estar a nombre de la anterior titular, Dª XXX (...) e XXX, ya que parece ser que no hay acuerdo entre todos los herederos para nombrar a un único titular de la misma, siendo algo necesario al haber fallecido la titular de la sepultura.

5º.-Consta Informe del Secretario y Decreto de fecha XXX/2021 con respuesta al escrito presentado por el abogado D. XXX donde solicita el cambio de titularidad de dicha sepultura para su representada, redactándose la denegación de dicha pretensión, y siendo notificado en fecha XXX/2021.

6º.-Con fecha XXX/2021 se presenta escrito de alegaciones contra dicho Decreto como Recurso de Reposición, procediendo a la emisión de Informe del Secretario y Decreto en fecha XXX/2021, para redactar la admisión de dicho recurso y no admitir la petición de la concesión de cambio de titularidad de su representada, así como la admisión de concesión provisional, no procediendo a la nulidad de dicho Decreto de fecha XXX/2021, siendo notificado en fecha XXX/2021.

7º.-Posteriormente con fecha XXX/2022 se ha presentado escrito de Dª XXX para poder emitir pregunta al pleno municipal sobre la posible modificación de la ordenanza municipal del cementerio.

8º.-A fecha de hoy la titularidad de la sepultura nº XXX del cuartel XXX está a nombre de Dª XXX (...) e XXX, y según establece la ordenanza municipal del cementerio, la extinción de dicho derecho procede una vez transcurridos ocho años o el tiempo que



reste de concesión, desde el fallecimiento del titular sin que los herederos insten la transmisión del derecho. En este caso no se ha procedido a la transmisión del derecho funerario, al parecer por la falta de conformidad de todos los herederos, por lo que dicha sepultura esta extinguida. Ante tal situación, podría ser necesaria la aportación de la liquidación de herencia del titular o Declaración de herederos".

Tras la recepción del informe municipal procedimos a dejar sin efecto la inclusión del Ayuntamiento de Zamora en el Registro de Entidades y Administraciones no colaboradoras con esta Defensoría.

A la vista de lo informado procede realizar a esa entidad local algunas consideraciones.

En primer lugar corresponde referir, a modo de reflexión general, que la concreta naturaleza jurídica de los cementerios queda proclamada de modo explícito con la simple lectura de lo establecido en el artículo 4 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales (RBEL), que al respecto señala: "*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 lo 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 Texto Refundido de Régimen Local y 79 Ley de Bases de Régimen Local), siendo sus notas características las de la inalienabilidad e imprescriptibilidad.

Dada la condición de dominio público, cualquier uso que se pretenda por los particulares requerirá la oportuna concesión administrativa.

Por otra parte y en cuanto a la caracterización jurídica que tienen los derechos de sepultura que los particulares pueden ostentar sobre este dominio público ha quedado definida en una construcción jurisprudencial denominada teoría del derecho funerario, que viene a limitar los derechos de los particulares a la conservación de la sepultura y de los restos cadavéricos, a permitir la sucesión por actos mortis causa pero no inter vivos, insistiendo en 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, en la que se señala: "*(...) 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”.

Por lo tanto, se pueden concretar, de forma resumida, una serie de principios que resultan aplicables en el 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 titularidad 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 Código Civil, 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 cementerios el Ayuntamiento conserva sus facultades de policía sanitaria y mortuoria, incluida la facultad de traslado o cambio de ubicación.

En definitiva, cualquier conflicto que se pueda plantear en orden a la transmisión de los derechos funerarios, como el que abordamos en este caso, es un conflicto de orden civil, a dilucidar entre los herederos, puesto que la autorización para el cambio de titularidad de la sepultura, como toda licencia o autorización, se conceden salvo derecho



de propiedad y sin perjuicio de terceros, por lo que ante eventuales situaciones conflictivas entre los posibles herederos **lo procedente es que el Ayuntamiento no se pronuncie**, remitiendo a los peticionarios a la jurisdicción de orden civil.

En el caso analizado, parece desprenderse del contenido del escrito presentado que existía una única titular del derecho funerario al que se refiere este expediente y sin embargo, se reitera en varias ocasiones a lo largo del informe que la sepultura nº XXX del Cuartel de XXX del cementerio municipal está a nombre de D^a XXX (...) e XXX, por lo que parecen existir varios cotitulares del referido derecho funerario, sin que exista constancia de que todos ellos hayan fallecido y sin que, tampoco tengamos ningún dato que nos permita inferir que se haya dispuesto, o no, por sucesión testada o abintestato de estos derechos a favor de cualquiera de las personas que pudieran estar llamadas a la eventual sucesión o sucesiones de los titulares de la sepultura.

Apunta el informe municipal, en su parte final, que podría ser necesaria la aportación de la liquidación de la herencia del titular (o titulares) y/o de la declaración de herederos. En efecto esta es la única forma de conocer si el titular o titulares han fallecido y si alguno de ellos realizó alguna disposición testamentaria al respecto (más allá de las afirmaciones que se contienen en el escrito de queja). Tampoco conocemos si el conflicto o desacuerdo sobre el reparto de los bienes de esta/s herencia/s se limita a la titularidad de la sepultura y los derechos funerarios o se ha extendido a otros bienes y si su determinación se encuentra pendiente del correspondiente procedimiento, lo que, lógicamente, nos impediría realizar ningún tipo de consideración al respecto.

En este sentido conviene recordar que la omisión de algún objeto o valor de una herencia (como eventualmente podría haber sucedido en este caso respecto de los derechos funerarios cuestionados) puede dar lugar a un procedimiento denominado de adición de bienes (artículo 1079 y siguientes del Código Civil) que las partes interesadas pueden tramitar solventando así la cuestión planteada sin necesidad de que sea la administración la que acuda a resolver problemas que se circunscriben a un ámbito estrictamente familiar.

Se señala en la reclamación presentada que algunos reglamentos municipales de cementerio prevén una solución a este tipo de conflictos, solución que resulta de aplicación supletoria en supuestos concretos de falta de acuerdo y cuya introducción en la normativa local de Zamora se ha solicitado por la reclamante, sin éxito hasta el momento.

En efecto hemos observado que en algunas reglamentaciones de nuestro ámbito territorial prevén diversos sistemas para evitar que se den este tipo de situaciones así, por ejemplo, el reglamento del cementerio de la ciudad de León, en su artículo 76, señala que al fallecimiento del titular de un derecho funerario tendrán derecho a la transmisión a su favor los herederos testamentarios o aquellas personas a quienes corresponda la sucesión



abintestato. De ser varios, la titularidad se diferirá a favor el heredero que designen a partir de los tres meses del fallecimiento del causante y de no conseguirse el acuerdo, a favor del heredero de mayor edad¹.

El Reglamento del cementerio de la ciudad de Burgos o el de Soria, por ejemplo, aluden también a cónyuge viudo y en su defecto al heredero de mayor edad, a lo que el reglamento vigente en Valladolid señala que si el heredero de mayor edad no acepta, se adjudicará a aquel que le siga, sucesivamente.

En el caso de la ciudad de Zamora, tal y como señala el artículo 23.1 de la Ordenanza para que pueda surtir efecto cualquier transmisión de derecho funerario, habrá de ser previamente reconocida por el Ayuntamiento. Las transmisiones intervivos (artículo 23.2) solo pueden hacerse por su titular de forma gratuita a favor de familiares en línea recta o colateral, por medio de comunicación al Ayuntamiento en la que conste la voluntad fehaciente y libre del transmitente, así como la aceptación del nuevo titular. Sin embargo, en el caso de las transmisiones mortis causa, se indica con claridad que se regirán por las normas establecidas en el Código Civil para las sucesiones, considerándose beneficiarios a quien corresponda por sucesión testada o intestada.

Es a continuación, en el artículo 23.3 de la Ordenanza, donde se marca el procedimiento a seguir en el supuesto en que no se pudiera acreditar la transmisión del acuerdo con lo referido más arriba (es decir por actos inter vivos con comunicación al Ayuntamiento en la que conste la voluntad fehaciente y libre del transmitente, ni por actos mortis causa con atribución de titularidad mediante sucesión testada o intestada), situación que creemos que puede ser la que finalmente se ha podido plantear en el asunto que nos ocupa, aunque esta afirmación la realizamos con toda prudencia, vistos los pocos datos que hemos podido manejar al respecto.

La norma local recoge **la posibilidad de solicitar un reconocimiento provisional de la transmisión**, aportando a tal fin los documentos que se estimen oportunos (entre esos documentos, podrían encontrarse las facturas por gastos o labores realizadas en la sepultura desde el fallecimiento de los titulares, los recibos girados por el mantenimiento de esta infraestructura funeraria, declaraciones juradas, etc.). El reconocimiento provisional deberá elevarse a definitivo mediante la aportación de documento fehaciente que acredite la transmisión; no obstante también se puede elevar a definitivo si transcurridos dos años no se hubiese formulado reclamación contra el mismo, ni se hubiese dejado sin efecto por la acreditación de la transmisión por medio fehaciente a favor de tercero.

¹ No obstante debe señalarse que la reglamentación de la ciudad de León señala que las concesiones de derechos funerarios deben realizarse a favor de persona individual, lo que no sucede en el caso de Zamora, que únicamente alude a personas físicas.



Este es el sistema previsto por el Ayuntamiento de Zamora para solucionar este tipo de situaciones, y creemos que a él se debe estar también en este caso, de manera que las decisiones se adopten por los herederos, que son los verdaderamente interesados en conservar los restos de sus familiares y los derechos funerarios, y ello independientemente de que exista o no acuerdo entre los mismos, tal y como habrán tenido que hacer en relación con la atribución de titularidad de cualquier otro bien o derecho que formara parte de la/s herencia/s a las que de manera indirecta se refiere esta queja y respecto de las cuales, suponemos, no se habrá permitido que la decisión la adopte un tercero, ajeno por completo al ámbito familiar.

No nos consta que se haya ofrecido por la administración la opción del reconocimiento provisional de la transmisión a los herederos interesados en la adquisición de los derechos funerarios correspondientes a esta sepultura y quizá, mientras las posiciones de las partes se clarifican y se haga el esfuerzo por llegar a un acuerdo al respecto, esta vía pueda ser más efectiva al permitir el acercamiento de posturas, y posiblemente acomodándose más a los deseos del titular inicial de esta concesión, que es de suponer pretendería disponer de un lugar para el descanso de sus restos y el de sus familiares más cercanos, alejando con ello incertidumbres sobre el destino final de los mismos.

Procede, por lo tanto, que el Ayuntamiento ofrezca esta vía a los herederos del titular o titulares de esta sepultura (una vez concrete cuales sean estos) para respetar así los derechos de propiedad privada de todos los posibles interesados (derechos sobre la sepultura y restos cadavéricos), visto que estamos ante una materia sobre la que la administración local no puede adoptar decisión alguna, al ser asunto propio de la jurisdicción civil.

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:**

PRIMERA: Que por parte de la Corporación municipal que V.I. preside, se establezca, a la mayor brevedad posible, el número de personas que ostentan derechos funerarios sobre la sepultura situada en el nº XXX del cuartel de XXX del cementerio municipal, recabando al efecto los documentos que considere más oportunos.

SEGUNDA: Que, en su caso, tras verificar que no se ha producido ninguna atribución de titularidad de este derecho funerario y/o que dicha atribución no está en discusión en este momento, se ofrezca a los herederos la posibilidad de solicitar y conseguir un reconocimiento provisional de la transmisión de la sepultura referida,



PROCURADOR DEL COMÚN
DE CASTILLA Y LEÓN

con advertencia expresa sobre los plazos previstos en la norma y sobre todos los requisitos que resultan exigibles para resolver definitivamente el asunto.

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