

## RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS BIENES PÚBLICOS EN LOS PROCESOS DE GESTIÓN URBANÍSTICA. ESPECIAL REFERENCIA AL PAÍS VASCO

IGNACIO PÉREZ DAPENA  
MARÍA JOSÉ GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ  
*Abogados (\*)*

### 1 · INTRODUCCIÓN

Ocurre en ocasiones que entre los bienes afectados por una actuación urbanística se encuentran bienes de titularidad pública, y no sólo pertenecientes a la Administración actuante sino frecuentemente a otras. Esta circunstancia, unida a la indiscutible trascendencia de los bienes públicos para el funcionamiento de toda Administración, explica que tanto la legislación patrimonial como la urbanística se hayan ocupado de definir un régimen jurídico particular, en el que se presta una atención especial a los procesos de planificación y gestión urbanística y se procuran garantizar los principios de coordinación, cooperación y mutuo respeto que deben regir las relaciones entre las diversas Administraciones Públicas.

El presente trabajo pretende precisamente subrayar algunas de las peculiaridades más notables de ese régimen jurídico particular, y si bien se circunscri-

be al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco («CAPV»), las conclusiones obtenidas son fácilmente generalizables, debido a que sigue rigiendo en ella —al no contar por el momento con una Ley del Suelo propia— la legislación estatal en la materia, que en esencia y en la concreta cuestión que se analiza ha sido reproducida por las distintas normas autonómicas. A ello hay que añadir que buena parte del régimen urbanístico de los bienes públicos se encuentra en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas («LPAP»), cuyos preceptos tienen en su mayor parte carácter básico y son de aplicación a todas las Comunidades Autónomas.

### 2 · CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES PÚBLICOS

Antes de abordar el estudio del régimen urbanístico de los bienes públicos conviene recordar su clasificación en bienes de dominio público —o demaniales— y bienes de dominio privado —o patrimoniales—.

Los primeros son aquéllos que, siendo de titularidad pública, se encuentran afectados al uso general o al servicio público, así como aquéllos a los una ley otorgue expresamente el carácter de demaniales. Se rigen por las leyes y disposiciones especiales que les resulten de aplicación y, a falta de normas especiales, por la LPAP y las disposiciones que la desarrollen o complementen, las normas generales de Derecho Administrativo y, por último, por el Derecho Privado.

Por lo que respecta a los bienes de dominio privado, se definen negativamente como aquéllos que, siendo de titularidad pública, no tienen carácter

\* Del Departamento de Derecho Inmobiliario y Urbanismo de Uría Menéndez (Bilbao).

demanial. Estos bienes se rigen, en cuanto a su adquisición, administración, defensa y enajenación, por la LPAP y las disposiciones que la desarrollen o complementen, siéndoles de aplicación supletoria las normas generales de Derecho Administrativo en las cuestiones relativas a la competencia para adoptar los correspondientes actos y al procedimiento para ello, y las normas de Derecho Privado en los restantes aspectos de su régimen jurídico.

Como veremos, las particularidades en el ámbito urbanístico se presentan principalmente con relación a los bienes de dominio público, ya que el régimen de los bienes patrimoniales tiende a equipararse al de los bienes de los particulares.

### 3 · EFECTOS DE LA APROBACIÓN DE LOS PLANES DE URBANISMO EN LOS BIENES DE DOMINIO PÚBLICO

Es presupuesto básico de toda actuación urbanística que se haya aprobado y publicado el instrumento de planeamiento más detallado según la clase de suelo. La publicación de los planes reviste singular relevancia jurídica, pues a partir de ese momento tanto los particulares como las Administraciones Públicas quedan obligados al cumplimiento de sus disposiciones y han de ajustar su conducta —y en particular la utilización y disfrute de sus bienes— a lo que determine el planeamiento (artículo 134<sup>1</sup> del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio —*Ley del Suelo de 1992*—).

Pues bien, ese efecto vinculante de los planes —derivado de su naturaleza normativa— puede dar lugar a que determinados bienes de dominio público queden afectados a un uso o servicio público distinto al que tenían antes de su aprobación (mutación demanial<sup>2</sup>) o desvinculados del fin de uso general o de servicio público al que estaban destinados (desafectación). Es regla general que

tanto la desafectación como la mutación de los bienes públicos deben producirse de forma expresa, aunque excepcionalmente se admite la existencia de desafectaciones o mutaciones tácitas, que son aquellas que tienen lugar como efecto reflejo de determinados hechos o actos administrativos dictados con una finalidad distinta. La cuestión que se plantea es, precisamente, si la aprobación de los instrumentos de planificación urbanística implica la mutación o desafectación tácita de los bienes de dominio público o si, por el contrario, se exige la observancia del procedimiento establecido en la norma reguladora del bien para alterar su calificación jurídica.

La respuesta a esta pregunta pasa por distinguir, por un lado, entre los bienes de las Diputaciones Forales y los de las Entidades Locales —en los que, como se verá, la aprobación de los planes no es en general suficiente para operar el cambio de la calificación jurídica del bien— y, por otro, los bienes de las restantes Administraciones Públicas.

Empezando por estos últimos, la respuesta ha de ser necesariamente negativa. En efecto, aunque la legislación patrimonial del Estado y de la CAPV admiten las desafectaciones y mutaciones tácitas de los bienes públicos de sus respectivos patrimonios como fórmula de alteración de su calificación jurídica, ello es siempre con carácter excepcional y sólo para determinados actos y hechos que se relacionan exhaustivamente, y entre los que no figura la aprobación de los planes de urbanismo<sup>3</sup>. De lo que se sigue que cuando el destino de los bienes de dominio público contemplado en los planes sea distinto del que tenían antes de su aprobación será preciso que se incoe un expediente previo de desafectación o de mutación demanial, según corresponda, para ejecutar sus determinaciones.

En el ámbito local (y exceptuados los bienes de las Diputaciones Forales, que luego analizaremos) sucede, en cambio, que el artículo 8.4 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de julio («RBEL»), dispone que la aprobación definitiva de los planes de ordenación urbana produce la alteración automática de la calificación jurídica de los bienes, lo que a su vez ha llevado a cuestionarse si ese carácter «automático» implica que la mera

<sup>1</sup> Precepto no afectado por la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo.

<sup>2</sup> A su vez la mutación demanial puede ser interna o externa: es interna cuando se cambia el destino público del bien sin modificarse la titularidad del sujeto administrativo, y es, en cambio, externa cuando el bien pasa a integrarse en el patrimonio de una Administración distinta de la que originariamente era su titular (circunstancia bastante frecuente, por ejemplo, en materia de carreteras cuando las vías estatales, autonómicas o forales pasan a ser vías urbanas municipales).

<sup>3</sup> Véanse los arts. 66 y 71 de la LPAP y 24 de la Ley del Parlamento Vasco 14/1983, de 27 de julio, de Patrimonio de la CAPV.

aprobación del plan tiene como efecto inmediato que los bienes dejen de estar destinados al fin o uso general o de servicio público al que estaban afectos o si, por el contrario, mantienen esa afectación hasta que las determinaciones contenidas en el planeamiento se ejecuten y se produzca el cambio efectivo de destino.

Pese a la dicción del artículo 8 del RBEL, la doctrina y la jurisprudencia se inclinan por la segunda de las interpretaciones expuestas, pues consideran que su único efecto es liberar a la Administración Local de la obligación de incoar un expediente para la alteración jurídica del bien cuando vayan a ejecutarse las determinaciones del plan. Y llegan a esa conclusión por aplicación de las reglas de clasificación de los bienes públicos contenidas en los artículos 5 de la LPAP y 2 y siguientes del RBEL, según las cuales es requisito esencial para que se produzca la desafectación que el bien deje de estar destinado al uso general o al servicio público, debiendo mantener entre tanto su carácter demanial.

Entre los autores que defienden esta interpretación pueden citarse a título de ejemplo a Lluçh Corell<sup>4</sup> y a Climent Barberá<sup>5</sup>. También es ésta la postura seguida por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 1 de abril de 1985 (RJ 3515)<sup>6</sup>.

En resumen, en el ámbito local hasta que no se ejecuten las determinaciones contenidas en el planeamiento y el bien deje de estar destinado al uso público seguirá manteniendo su naturaleza demanial, sin perjuicio de que en el futuro pueda llegar a tener una naturaleza distinta derivada de su cambio efectivo de destino sin necesidad de incoar un expediente para la alteración de su calificación jurídica.

Resta por último hacer una mención a la especial situación de los bienes de las Diputaciones Forales, toda vez que en la CAPV estas entidades ostentan competencia para la probación definitiva de determinados instrumentos de planificación urbanística<sup>7</sup> y que su normativa patrimonial contempla (de manera similar al artículo 8 del RBEL) la afectación implícita de sus bienes cuando resulte de planes o resoluciones debidamente aprobados por ellas<sup>8</sup>. La pregunta es, una vez más, si estaremos ante una desafectación automática de sus bienes públicos cuando los planes que hayan aprobado contemplen para ellos un cambio de destino. Si bien la respuesta en este caso no resulta fácil, nos inclinamos a pensar que se producirá la desafectación siempre y cuando el nuevo destino resulte de forma clara y directa del plan aprobado y no sea precisa la posterior aprobación de un plan de desarrollo. En otro caso, es decir, cuando la competencia para la aprobación del plan sea municipal o cuando el plan aprobado por la Diputación exija un desarrollo en cuanto al destino de sus bienes, no tendrá lugar la desafectación.

4 «Bienes de dominio público y reparcelación», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 205/2003, pág. 58. Dicho autor argumenta: «En efecto, la aprobación del Plan no puede producir de forma automática la desafectación de los bienes de dominio público. Un sencillo ejemplo servirá para ilustrar la cuestión. Piénsese en una operación de reforma interior prevista por un Plan, entre cuyas medidas figure la desaparición de un vial y su sustitución por otro de diferente trazado. Si la mera aprobación del Plan implica la desafectación del vial existente, ¿podría el Ayuntamiento desde ese mismo momento cerrar al uso público ese vial al margen de la puesta en servicio del nuevo?»

En realidad, la desafectación será una consecuencia de la "ejecución" del Plan: hasta que ésta no tenga lugar los antiguos bienes de dominio público seguirán normalmente cumpliendo su función, por lo que parece indudable que el régimen al que estarán sometidos será el demanial, y será cuando se ejecute el Plan cuando aquéllos pierdan su naturaleza jurídica —de modo simultáneo a su cambio de titularidad— y su funcionalidad.

5 «Afectación, desafectación y mutación de destino de los bienes y derechos», en *El régimen jurídico general del Patrimonio de las Administraciones Públicas*, 2004, pág. 741. Explica este autor que: «La desafectación tácita y material se ha de configurar, siguiendo los criterios ya expuestos respecto de la clasificación de las formas de afectación, como la desvinculación material o de hecho de los bienes a los fines de uso general o servicio público a los que vinieren afectados».

6 La sentencia señalada se expresa en los siguientes términos: «CONSIDERANDO: Que lo que ya no es anomalía, sino la pro-

ducción de una nueva situación jurídica del bien de que se trata, como consecuencia de los hechos acaecidos últimamente, es que su específico carácter demanial, de bien adscrito a un determinado servicio público (el carcelario), determinante de la concurrencia de titularidades subjetivas sobre el mismo (las de los aludidos Ayuntamientos), hayan desaparecido, con la desaparición, por demolición, del edificio que le servía de sustento; lo cual implica una desafectación, que no por ser implícita, merece menor consideración que si se hubiera producido de manera formal y solemne, porque resulta inevitable conceder la misma fuerza a la «publicatio» (afectación formal), y a su equivalente eclesiástica, «consagratio», que a la que se impone por puro cambio de circunstancia, por imperio de los «facta concludentia»; lo mismo que debe ocurrir con la desafectación formal («expubliatio») («exconsagratio»), en relación con la desafectación tácita».

7 Véase art. 7 de la Ley del Parlamento Vasco 27/1983, de 25 de noviembre, de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos.

8 Véase por todos el art. 23 de la Norma Foral 1/1989, de 14 de febrero, por la que se regula el Patrimonio del Territorio Histórico de Bizkaia.

#### 4 · SISTEMAS DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA

Entrando ya en el estudio del régimen jurídico de los bienes públicos en los diferentes sistemas de actuación urbanística, en la CAPV la ejecución del planeamiento debe acometerse con carácter general mediante unidades de ejecución (es decir, mediante actuaciones sistemáticas) a través de alguno de los tradicionales sistemas de gestión urbanística: compensación, cooperación o expropiación.

Ahora bien, tratándose de suelo urbano y siempre que no resulte posible la delimitación de unidades de actuación, se admite excepcionalmente su ejecución asistemática o directa, esto es, mediante la simple petición de licencia y ejecución simultánea de las obras de urbanización complementarias que resulten precisas, ajustando los aprovechamientos urbanísticos susceptibles de apropiación y los reales permitidos por el plan mediante transferencias de aprovechamiento.

A continuación se pasan a exponer cuáles son las peculiaridades del régimen jurídico de los bienes públicos tanto en cada uno de los tres sistemas clásicos de actuación como en el caso de que la ejecución se realice de manera asistemática.

#### 5 · SISTEMA DE COMPENSACIÓN

La presencia de bienes públicos en los sistemas de compensación produce efectos de singular relevancia en diversas fases del proceso al tiempo que plantea algunas cuestiones de enorme trascendencia práctica y aún no plenamente resueltas. Estas cuestiones se refieren fundamentalmente a si las Administraciones Públicas tienen o no la obligación de incorporarse a las Juntas de Compensación; si es necesario incluir la superficie de los bienes públicos en el cómputo del 60 % exigido para la válida constitución de la Junta; cuáles son los trámites precisos para el otorgamiento de la escritura de constitución de la Junta; y, por último, las peculiaridades que se plantean en las operaciones de equidistribución.

##### 5.1 · La obligación de las Administraciones Públicas de incorporarse a las Juntas de Compensación

Iniciado un proceso de compensación, tanto la Administración actuante como el resto de Entidades Públicas que sean titulares de bienes afectados por el proceso están obligadas a incorporarse a

la Junta de Compensación. Así resulta del artículo 163.2 del Reglamento de Gestión Urbanística, aprobado por Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto («RGU»), que dispone que:

*«La Junta quedará integrada por los propietarios de terrenos que hayan aceptado el sistema, por las Entidades Públicas titulares de bienes incluidos en el polígono o unidad de ejecución, ya tengan carácter demanial o patrimonial, y, en su caso, por las empresas urbanizadoras que se incorporen».*

Nótese que, si bien el precepto no es todo lo claro que sería de desear, sí diferencia expresamente entre los propietarios que hayan «aceptado» el sistema y los Entes Públicos titulares de bienes incluidos en el polígono o unidad de ejecución, sin mencionar respecto a estos últimos su eventual aceptación del sistema. De ello se sigue sin dificultad que, a diferencia de los particulares, las Entidades Públicas carecen de la facultad de optar por incorporarse o no a la Junta, pues están legalmente obligadas a ello.

Esta interpretación encuentra apoyo en algunas sentencias y opiniones doctrinales. Empezando por la jurisprudencia, las sentencias del Tribunal Supremo de 10 mayo de 1988 (RJ 4448) y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de abril de 2004 (RJCA 658) no dejan dudas al respecto. Dispone lo siguiente la primera de las resoluciones citadas:

*«Tras la aprobación definitiva la Administración requerirá a los propietarios para que otorguen la escritura de constitución de la Junta de Compensación, con incorporación tanto de las Entidades Públicas que sean propietarias de bienes —demaniales o patrimoniales— situados dentro del Polígono, como de Empresas Urbanizadoras que reciban una determinada cuota del volumen edificable a cambio de la realización material de las obras. Todo ello, junto con la inscripción en el Registro de Entidades Urbanísticas Colaboradoras, producirá, como consecuencia, el inicio de las operaciones urbanísticas».*

Entre la doctrina destaca RAZQUÍN LIZÁRRAGA<sup>9</sup>, que se pronuncia en estos términos:

<sup>9</sup> Comentarios a la Ley 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (Coord. Chinchilla Marín, C.), Civitas, 2004, pág. 873.

«Tras ello, la Administración actuante requiere para la constitución de la Junta de Compensación, en la que deberán participar los propietarios tanto de los bienes privados como de bienes públicos. Así, el artículo 163.2 RGU aclara que la Junta se integrará también 'por las Entidades públicas titulares de bienes incluidos en el polígono o unidad de actuación, ya tengan carácter patrimonial o demanial».

Este mismo autor sostiene <sup>10</sup>, sin embargo, que a diferencia de otras Administraciones, la Administración General de Estado tiene libertad para decidir si se incorpora o no a las Juntas de Compensación, y ello con base en el artículo 139 de la LPAP, cuyo tenor es el siguiente:

«La incorporación de la Administración General de Estado o sus organismos públicos a Juntas de Compensación con la aportación de inmuebles o derechos sobre los mismos pertenecientes al patrimonio del Estado se regirá por la legislación urbanística vigente, previa adhesión expresa. Corresponderá la realización de los distintos actos que requiera dicha participación al órgano competente para su administración y gestión».

Esta interpretación no nos parece, sin embargo, correcta, y ello por dos razones. La primera trae causa de la remisión que el propio precepto (incluido en el Título de la LPAP referente a la gestión patrimonial) hace a la legislación urbanística para regular los requisitos de la «incorporación» de la Administración a las Juntas de Compensación. Se trata una remisión genérica a la legislación urbanística en la que únicamente se introducen dos precisiones, que no son sino reglas internas para hacer efectiva dicha adhesión: se identifica el tipo de actuación requerida (adhesión expresa) y se concreta cuál es el órgano competente para su adopción. Pero en todo lo demás, que es lo esencial, debe regir la legislación urbanística.

La segunda razón por la que consideramos obligatoria la incorporación de la Administración estatal a la Junta de Compensación deriva del carácter público de todo proceso de gestión urbanística. En efecto, tanto el artículo 114 de la Ley del Suelo de 1976 como el artículo 1 del RGU establecen que la ejecución de los planes de ordenación urbana es una función pública que corresponde a las Administraciones Públicas, y ello sin perjuicio de

que se suscite la participación de los particulares en los procesos de gestión, lo que resulta en un deber de toda Administración Pública de colaborar y facilitar la gestión en el marco de la participación ciudadana.

### 5.2 · La inclusión de los bienes públicos en el cómputo del 60 % exigido para la constitución de la Junta

La segunda cuestión que plantean los bienes de titularidad pública en los sistemas de compensación se refiere a la posibilidad de incluir en el cómputo de la superficie mínima exigida para iniciar el sistema los terrenos de las Entidades Públicas. Dicho de otro modo, lo que se suscita es si para calcular ese número mínimo de propietarios quedaban manifestar su voluntad de incorporarse a la Junta (y que han de representar al menos el 60 % de la superficie de la unidad de ejecución) se debe o no tener en cuenta la superficie de los bienes de la Administración.

La respuesta a esta pregunta pasa por recordar la conclusión expuesta en el apartado anterior. Si, como se dijo, todas las Administraciones Públicas están obligadas (quieran o no) a formar parte de la Junta de Compensación y si además van a recibir las cesiones y los aprovechamientos que les correspondan, entonces no hay ninguna razón por la que la superficie de sus bienes deba ser excluida del cómputo del 60 %.

Así lo ha entendido la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de abril de 2004 (RJCA 658), cuyas conclusiones, aunque referidas únicamente a los bienes demaniales, son aplicables sin dificultad a los bienes patrimoniales, dada la obligación de las Administraciones de incorporarse a la Junta con independencia de que se trate de uno u otro tipo de bienes. Esta sentencia dice así:

«Entrando, pues, en el estudio de los motivos impugnatorios, y a pesar del orden en que vienen formulados, hemos de comenzar nuestro examen por la alegación de que el proyecto fue presentado por titulares que no representaban el 60 % de la superficie afectada [...]».

Sobre esta cuestión, aparte de que según el informe emitido por los servicios técnicos dichos propietarios representan el 68 %, se plantea el problema de si en su cómputo han de tenerse en cuenta los terrenos demaniales. Cabe mantener dos opiniones: una, que en el cómputo para realizar el cálculo del

<sup>10</sup> Op. cit., pág. 879.

60 % haya de deducirse la superficie correspondiente al dominio público y, otra, que en el cómputo haya de partirse de la superficie total, sin minorar, pero que, si la Administración aprueba el proyecto, a la superficie de los solicitantes se sumen los terrenos demaniales situados en el ámbito de gestión. Una tercera opción, de incluir la totalidad del terreno y no operar con las superficies demaniales se presenta como absurda porque haría inviables por compensación muchas actuaciones en la que son muy grandes las superficies demaniales.

En esta tesitura, es evidente que si la Administración aprueba el proyecto y preceptivamente va a formar parte de la junta, recibiendo las cesiones y aprovechamientos correspondientes, las superficies de titularidad pública sean también computadas para hallar el 60 %, no debiendo olvidarse, en todo caso, el carácter subsanable de dicho requisito que puede alcanzarse por sucesivas incorporaciones o adhesiones. De manera que si se tiene en consideración que Ayuntamiento de Madrid aporta como titular de suelo de dominio público, las fincas 11.a y 11.b) de 297,90 m<sup>2</sup> y 28,40 m<sup>2</sup>, respectivamente, se alcanza el porcentaje expresado del 60 por 100. Esta solución es, por lo demás, la propia mecánica del sistema, que mediante la incorporación, evita el bloqueo del mismo por una minoría de propietarios. La Administración actuante, con la aprobación del proyecto de bases y estatutos, se incorpora forzosamente a la junta, y por ello el porcentaje que representa su propiedad ha de tenerse en cuenta para computar los porcentajes».

Sin perjuicio de lo anterior, no puede dejar de advertirse que en la práctica lo habitual es que el cómputo del 60 % se realice deduciendo del ámbito de la superficie de la unidad de actuación los bienes de dominio público que no generan aprovechamiento (cuestión que será analizada en el apartado 5.4), por lo que previamente a cualquier decisión conviene conocer cuál es el criterio seguido por el Ayuntamiento.

### 5.3 · Las cuestiones relativas al otorgamiento de la escritura de constitución de la Junta

En toda escritura de constitución de una Junta de Compensación deben identificarse los bienes de dominio público que existan en el polígono o unidad, debiendo expresarse en ella la situación y superficie de esos bienes (artículos 163 y 170 del RGU).

Además, y con el objeto de proteger la eventual presencia de bienes de titularidad estatal, el artículo 190 de la LPAP (precepto que según la Disposición Final 2.<sup>a</sup> es de aplicación general) prohíbe a los notarios autorizar el otorgamiento de las escrituras públicas de constitución de las Juntas sin que los otorgantes justifiquen previamente ante ellos que «la totalidad de la superficie incluida en la unidad de ejecución ha sido plenamente identificada en cuanto a la titularidad de las fincas que la componen, o que la Delegación de Economía y Hacienda correspondiente ha sido notificada fehacientemente de la existencia de terrenos de titularidad desconocida o no acreditada». A tal efecto —continúa el precepto— «se considerará identificada la titularidad respecto a las fincas calificadas como litigiosas, siempre que se aporten títulos justificativos del dominio.»

Será preciso, pues, practicar la notificación exigida por el precepto en todos aquellos casos en los que existan bienes de titularidad desconocida o no suficientemente acreditada. Ello obligará en la práctica a que el trámite haya de cumplirse siempre, ya que el precepto exige la identificación de los títulos de la «totalidad de la superficie» de la unidad de ejecución, siendo lo habitual que en el momento de constituirse las Juntas de Compensación sólo estén identificados los títulos de aquellos propietarios que se han incorporado voluntariamente al sistema, pero no los de los restantes (quienes, dicho sea de paso, no suelen facilitar la gestión).

Cuestión distinta y que el precepto no aclara es cómo debe acreditarse ante el notario esa «notificación fehaciente». Con el fin de evitar problemas en la práctica, lo más recomendable es dirigir un escrito a la Delegación de Economía y Hacienda comunicándole la existencia de terrenos de titularidad desconocida o no acreditada, y aportar al notario una copia sellada para que la protocolice en la escritura de constitución de la Junta de Compensación<sup>11</sup>.

Es preciso por otra parte advertir que no debe confundirse ni apreciarse contradicción, como han querido ver algunos autores<sup>12</sup>, entre el artículo 190 de la LPAP que se acaba de citar y el artículo 10.2

<sup>11</sup> Esta fórmula se admite con carácter general para la acreditación de diversas actuaciones administrativas en el Real Decreto 1093/97, de 4 de julio, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística.

<sup>12</sup> A. Guerra Tshuschke: «Régimen urbanístico y gestión de los bienes públicos», en *Revista Práctica Urbanística*, núm. 39, 2005.

del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; según este último precepto, cuando la finca de origen fuese de titular desconocido, la finca de resultado se inscribirá a favor de la Administración actuante con carácter fiduciario y para su entrega a quien acredite mejor derecho sobre ella. En realidad, el artículo 190 de la LPAP se limita a introducir una cautela en los procesos de compensación con objeto de proteger los bienes del Estado, de modo que siempre que en un proceso de compensación haya bienes públicos implicados se impone la obligación de identificarlos. Por contra, el artículo 10.2 del Real Decreto 1093/1997 está dirigido a resolver el problema que se plantea en las operaciones de equidistribución cuando los bienes son de titularidad desconocida, optándose por un régimen de titularidad fiduciaria a favor del órgano actuante en el que una vez acreditada esa titularidad se proceda a la atribución que corresponda. En cualquier caso, y según ha apuntado algún autor<sup>13</sup>, el criterio establecido por el artículo 10.2 para la finca de titular desconocido es de imposible aplicación en los proyectos de compensación, pues en ese sistema es indispensable que los propietarios se hayan incorporado a la Junta antes de la iniciación del proyecto, y en la medida en que no se conoce a la persona legitimada para prestar ese consentimiento, no habrá otra opción que proceder a la expropiación del inmueble.

Resta por último indicar que la incorporación a las Juntas de Compensación no presupone la transmisión a aquella de los inmuebles afectados por el proceso de gestión, salvo que los estatutos dispongan otra cosa<sup>14</sup>. Ahora bien, precisamente en aquellos casos en los que los estatutos contemplen la transmisión de los bienes a la Junta, tratándose de bienes de titularidad pública será necesario que esa transmisión se acuerde por los órganos competentes, además de que si los bienes son de dominio público procederá su previa desafectación, con la sola excepción de los bienes de las Entidades Locales —por aplicación del artículo 8 del RBEL— y eventualmente de las Diputaciones Forales.

#### 5.4 · La situación de los bienes públicos en las operaciones de equidistribución

A la hora de abordar cuál es la situación de los bienes de las Administraciones Públicas en las operaciones de equidistribución (esto es, al llevar a cabo el reparto de los beneficios y cargas derivados de la ejecución del plan), se impone nuevamente distinguir entre los bienes de naturaleza patrimonial y los de dominio público.

Por lo que respecta a los bienes patrimoniales, les son de aplicación las mismas reglas que a los de los particulares, tanto en lo relativo a la definición de los derechos iniciales como a la valoración y adjudicación de las fincas resultantes y, por tanto, no presentan ninguna particularidad en este aspecto.

Cuestión distinta son los bienes de dominio público, sometidos a un régimen jurídico singular que limita la participación de las Administraciones en los beneficios y cargas derivados de la actuación urbanística en atención a que esos bienes hayan sido adquiridos a título oneroso o lucrativo, como se verá. La razón de ser de esta regulación se halla, por un lado, en el deseo de evitar que la Administración adquiriera terrenos injustificadamente por el simple hecho de que se produzcan modificaciones sucesivas en los planes y, por otro, en permitir que los propietarios recuperen el aprovechamiento de los bienes que tuvieron que ceder gratuitamente a la Administración<sup>15</sup>. El Tribunal Supremo se pronuncia en este sentido en su sentencia de 7 de marzo de 1987 (RJ 3510):

*«Ese precepto [el artículo 47.3 del RGU] es lógico en todos aquellos casos en que los bienes de uso público existentes son a su vez producto de antiguas cesiones (pues en estos supuestos, de no imponer límite a las cesiones se podría llegar, con sucesivas modificaciones del planeamiento, a una paulatina pero completa apropiación por el Ayuntamiento de todos los terrenos de propiedad particular) [...]».*

Pasando ya a analizar el régimen de los bienes demaniales, se halla comprendido fundamentalmente en las siguientes normas:

(i) Artículo 190.2 de la LPAP: este precepto, que según la Disposición Final 2.<sup>a</sup> de la LPAP

<sup>13</sup> R. Arnaiz Eguren: *La inscripción registral de actos urbanísticos*, Ed. M. Pons, Madrid, 2001, pág. 115.

<sup>14</sup> Las Juntas de Compensación actúan como fiduciarias con pleno poder dispositivo sobre las fincas pertenecientes a los propietarios miembros de aquellas, sin más limitaciones que las establecidas en sus estatutos.

<sup>15</sup> Solución que no es del todo equitativa, ya que en justicia el aprovechamiento debería revertir al propietario que en su día efectuó la cesión y que normalmente será distinto que los afectados por la actuación.

tiene carácter básico (pero que es de aplicación exclusiva a los bienes de Estado), dispone que *«las cesiones y demás operaciones patrimoniales sobre bienes y derechos del Patrimonio del Estado que deriven de la ejecución del planeamiento se regirán por lo dispuesto en la legislación urbanística, con estricta aplicación del principio de equidistribución de beneficios y cargas»*.

(ii) Apartado IV.2 de la Disposición Adicional 1.<sup>a</sup> de la Ley Vasca 5/1998, de medidas urgentes en materia de régimen del suelo y ordenación urbana (que reproduce el artículo 154 de la Ley del Suelo de 1992, hoy derogado): esta norma incorpora la novedad de atender al origen oneroso o lucrativo de los bienes para incorporarlos o no a las operaciones de equidistribución: *«cuando en la unidad de ejecución existan bienes de dominio y uso público no obtenidos por cesión gratuita, el aprovechamiento urbanístico correspondiente a su superficie pertenecerá a la Administración titular de aquéllos. En el supuesto de obtención por cesión gratuita, cuando las superficies de los bienes de dominio y uso público anteriormente existentes fueren iguales o inferiores a las que resulten como consecuencia de la ejecución del plan, se entenderán sustituidas unas por otras. Si tales superficies fueran superiores, la Administración percibirá el exceso, en la proporción que corresponda, en terrenos edificables»*.

(iii) Y, por el último, el artículo 47.3 del RGU, que establece que *«en todo caso deberá tenerse en cuenta que cuando las superficies de los bienes de dominio y uso público anteriormente existentes fueren igual o inferior a la que resulte como consecuencia de la ejecución del Plan, se entenderán sustituidas unas por otras. Si tales superficies fueran superiores a las resultantes de la ejecución del Plan, la Administración percibirá el exceso, en la proporción que corresponda, en terrenos edificables»*.

Las reglas aplicables a los bienes de dominio público en los procesos de reparcelación son, pues, las siguientes:

(i) Cuando los bienes no hayan sido adquiridos mediante cesión gratuita por el Ayuntamiento, el aprovechamiento urbanístico pertenecerá a éste y se le deberá adjudicar lo que corresponda con estricta aplicación de las reglas de equidistribución.

(ii) Si los bienes han sido adquiridos por cesión gratuita, se entienden sustituidos por los que prevea el plan, siempre y cuando la super-

ficie de los bienes de dominio público resultantes de la ejecución del plan que se adjudiquen a la misma Administración sea superior a la inicial. En otro caso —esto es, si la superficie de los bienes de dominio público resultantes de la ejecución del plan fuera inferior—, la Administración titular del bien tiene derecho a percibir por la diferencia el aprovechamiento que le corresponda.

El efecto práctico de la sustitución es la disminución de la carga de la cesión para el resto de los propietarios afectados por la actuación y un incremento paralelo del aprovechamiento urbanístico, ya que al no entrar dichos bienes en el reparto de los beneficios se produce un aumento de los derechos que corresponde por la aportación de los demás bienes.

Recae sobre la Administración la carga de acreditar su título, deber que incumbe a todo propietario por aplicación del artículo 103 del RGU. En principio, habida cuenta de la obligación que con carácter general impone la legislación patrimonial de inventariar y registrar los bienes públicos, será lo normal que el título sea fácilmente identificable; no obstante, en aquellos casos en los que no conste el título de adquisición se entenderá que los bienes fueron adquiridos por cesión gratuita y que por tanto no generan aprovechamiento urbanístico.

En definitiva, el derecho de la Administración en el reparto de los beneficios y cargas derivados de la ejecución del plan como consecuencia de la presencia de bienes de dominio público afectados por la actuación dependerá de su título de adquisición (si es gratuito o no) y de la cuantía de los bienes públicos resultantes que se le adjudiquen en correspondencia con los aportados.

Por último, conviene no pasar por alto que la aprobación de los planes de urbanismo y su ejecución pueden activar en determinadas circunstancias un derecho de reversión a favor de los primitivos titulares de los bienes de la Administración cuando ésta los hubiera adquirido por expropiación o como consecuencia de cesiones gratuitas de actuaciones urbanísticas previas<sup>16</sup>, lo que deberá ser tenido en cuenta a efectos de practicar las notificaciones que procedan a los eventuales reversionistas.

<sup>16</sup> A este respecto, véase los arts. 40 de la Ley del Suelo de 1998 y 54 de la Ley de Expropiación Forzosa.

## 6 · SISTEMA DE COOPERACIÓN

En el sistema de cooperación los propietarios aportan el suelo de cesión obligatoria y la Administración actuante ejecuta las obras de urbanización con cargo a los mismos, asumiendo la obligación de redactar los correspondientes proyectos de reparcelación y urbanización. De ahí que en este sistema no sea precisa la constitución de entidad urbanística alguna, si bien los titulares afectados tienen la facultad de constituir voluntariamente una asociación administrativa de cooperación para colaborar con la Administración.

En cuanto a los bienes públicos afectados por un sistema de cooperación, la única especialidad es la que se produce en el reparto de los beneficios y cargas derivados de la ejecución del plan, y que deriva de la aplicación de las mismas reglas que quedaron expuestas en relación con el sistema de compensación.

## 7 · SISTEMA DE EXPROPIACIÓN

La ejecución del plan mediante el sistema de expropiación implica la transferencia coactiva a la Administración actuante (o al beneficiario de la actuación) de todos los bienes y derechos incluidos en la unidad de ejecución, lo que puede requerir la adquisición de bienes públicos.

Tratándose de bienes patrimoniales, se aplican las mismas reglas que a los bienes de los particulares. Sin embargo, los bienes de dominio público están sujetos a una regulación especial que reconduce su transmisión a los procedimientos de desafectación o mutación demanial, ya que el singular estatus de estos bienes (inalienables e inembargables) y, fundamentalmente, la definición del instituto expropiatorio que se realiza en el artículo 1 de la Ley de Expropiación Forzosa (que se circunscribe únicamente a la privación singular de la «*propiedad privada*»), impiden la expropiación de bienes de dominio público.

Esta circunstancia plantea no pocos problemas en la práctica, pues aunque la legislación urbanística y patrimonial trata de evitar que se planteen conflictos en la fase de ejecución del planeamiento, mediante la exigencia de solicitud de informes y notificaciones a las Administraciones afectadas<sup>17</sup>,

no es infrecuente que la Administración espere para mostrar su oposición hasta el mismo momento en que se inicia la gestión, suscitándose complejos debates para determinar el interés público prevalente digno de protección que paralizan la actuación urbanística ante la imposibilidad de imponer la transmisión imperativamente.

Respecto a la forma en que se ha de realizar la transferencia de los bienes de dominio público exigida por la ejecución de los planes, el artículo 210 de la Ley del Suelo de 1992 (precepto no afectado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo) dispone que:

*«Cuando en la superficie objeto de expropiación existan bienes de dominio público y el destino de los mismos según el planeamiento sea distinto del que motivó su afectación o adscripción al uso general o a los servicios públicos, se seguirá, en su caso, el procedimiento previsto en la legislación reguladora del bien correspondiente para la mutación demanial o desafectación, según proceda».*

En definitiva, este precepto se remite a la normativa reguladora de los bienes públicos para que se adopten los acuerdos previos precisos para su mutación o desafectación.

Dejando a un lado el supuesto, menos problemático, de la desafectación de los bienes públicos y centrándonos en la mutación demanial, es preciso subrayar que ésta puede revestir formas distintas, ya que la LPAP ha introducido novedades relevantes en la regulación de esta figura.

Podrá ocurrir, en primer lugar, que el planeamiento contemple un cambio de destino del bien, pero que ese nuevo destino sea igualmente público. En tal caso, el cambio de destino implicará una desafectación del bien o derecho del patrimonio de la Administración titular, con simultánea afectación a otro uso general, fin o servicio público de esa

---

Administraciones públicas titulares de bienes todas las aprobaciones iniciales, provisionales y definitivas de instrumentos de planeamiento que afecten a dichos bienes. Pese a la buena intención del legislador, este precepto resulta difícilmente aplicable, pues impone excesivas notificaciones (cuando lo lógico sería exigir una sola en el trámite de aprobación inicial) y no distingue entre los bienes patrimoniales y los demaniales (que son los únicos que justifican un tratamiento tan singular), obligando a realizar un arduo trabajo para identificar los bienes de titularidad pública. Por otro lado, se traslada una carga excesiva a los municipios (que suelen estar dotados de escasos medios), pese a que algunos actos de aprobación de los planes son competencia de otras Administraciones.

---

<sup>17</sup> Véase, por ejemplo, el art. 189 de la LPAP, que impone a los Secretaríos de los Ayuntamientos que notifiquen a las

misma Administración o de sus organismos públicos vinculados o dependientes de ella. Se habla en tal caso de mutación demanial interna.

La segunda posibilidad (y que constituye una novedad introducida por el artículo 71.4 de la LPAP) es que el plan contemple un cambio de afectación para destinar un bien a una función pública de competencia de otro ente público territorial, pero de forma tal que ese cambio de gestor del bien no suponga un cambio de su titularidad, que permanecerá invariable en la entidad de origen, ni tampoco una modificación de la condición jurídica del bien. Naturalmente, esto condicionará el destino que se le pueda dar en la entidad receptora, que deberá ser adecuada con el régimen del dominio público. Son las llamadas mutaciones demaniales interadministrativas.

Esta regulación debe completarse con las previsiones del artículo 191 de la LPAP, que se ocupa de determinar cuál ha de ser el valor de la contraprestación que reciba la Administración en los casos de desafectación de sus bienes. Según el precepto, habrá de calcularse de acuerdo con los criterios de valoración ordinarios contenidos en los artículos 23 y siguientes de la Ley del Suelo de 1998, admitiendo expresamente la posibilidad de que la contraprestación tenga carácter no dinerario cuando así se convenga.

Este precepto contiene otra importante previsión que excede del ámbito del sistema expropiatorio, referida a la posibilidad de que la Administración General del Estado exija a los municipios que la nueva calificación urbanística de los inmuebles que hayan sido desafectados por cualquier motivo *«respete el principio de equidistribución de beneficios y cargas establecido en la Ley del Suelo de 1998»* y que la nueva calificación sea *«coherente con la política urbana municipal, con el tamaño y situación de los inmuebles, y con cualesquiera otras circunstancias relevantes que pudieran concurrir sobre los mismos»*. En otras palabras, este artículo impone a los Ayuntamientos la obligación de adaptar los planes urbanísticos a las necesidades de la

Administración General del Estado, y ello al margen del interés público de la concreta actuación<sup>18</sup> y con la única finalidad de permitir un lucrativo beneficio en la salida al mercado de los inmuebles desafectados.

Además, con el fin de garantizar esa nueva calificación, la negativa de la Administración municipal se sanciona de dos formas: por un lado, se responsabiliza al Ayuntamiento de la custodia y mantenimiento del inmueble si no hubiera otorgado la calificación en un plazo de dos años desde que la Administración del Estado notificó la desafectación del bien; y, por otro, se impone una expropiación-sanción cuando hayan transcurrido los plazos establecidos en la legislación urbanística aplicable para instar la expropiación por ministerio de la ley sin que el plan haya otorgado una nueva calificación a los bienes desafectados.

Sin duda, la aplicación práctica de este precepto planteará no pocos conflictos en el futuro, ya que supone una clara injerencia del Estado en la competencia urbanística de las Administraciones autonómica y municipal.

## 8 · ACTUACIONES ASISTEMÁTICAS

En la escasa regulación existente de las ejecuciones asistemáticas o directas no se establece ninguna particularidad derivada de la presencia de bienes de titularidad pública, ya que el hecho de que determinados proyectos públicos estén exentos de la obligación de solicitar licencia municipal de obras no obedece a la condición del inmueble, sino más bien al interés público del proyecto (artículo 244 Ley del Suelo de 1992).

Naturalmente, ello no obsta a que este tipo de actuaciones pueda exigir el cambio de la calificación jurídica de los bienes de dominio público de acuerdo con el cauce establecido en la norma patrimonial que regule el bien, siempre y cuando queden afectados a un uso o servicio público distinto al que tenían antes de la aprobación del plan o desaparezca su afectación a él.

<sup>18</sup> En este aspecto la LPAP se separa del art. 244 de la Ley del Suelo de 1992, que regula un sistema para la ejecución forzosa de proyectos promovidos por otras Administraciones Públicas *«por razones de urgencia o excepcional interés público»*.