
Béns públics

PID_00263395

Irene Araguàs Galcerà

Temps mínim de dedicació recomanat: 3 hores



Irene Araguàs Galcerà

Primera edició: febrer 2019

© Irene Araguàs Galcerà

Tots els drets reservats

© d'aquesta edició, FUOC, 2019

Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona

Disseny: Manel Andreu

Realització editorial: Oberta UOC Publishing, SL

Cap part d'aquesta publicació, incloent-hi el disseny general i la coberta, no pot ser copiada, reproduïda, emmagatzemada o transmesa de cap manera ni per cap mitjà, tant si és elèctric com químic, mecànic, òptic, de gravació, de fotocòpia o per altres mètodes, sense l'autorització prèvia per escrit dels titulars del copyright.

Índex

Introducció	5
Objectius	6
1. Els béns de l'Administració	7
1.1. L'Administració i els béns	7
1.2. L'adquisició i transmissió de béns per l'Administració	9
1.2.1. L'adquisició	9
1.2.2. La transmissió	10
1.3. Protecció dels béns públics. Inventaris i catàlegs, inscripció en el Registre de la Propietat, facultat d'investigació, atermenament, recuperació d'ofici i desnonament administratiu	11
2. Els béns patrimonials	15
2.1. Concepte i naturalesa jurídica	15
2.2. Gestió dels béns patrimonials	16
3. El domini públic	19
3.1. Concepte, naturalesa jurídica i notes característiques del domini públic	19
3.2. Tipus de béns de domini públic i règim jurídic	20
3.3. L'afectació i desafectació dels béns de domini públic i la mutació demanial	22
3.3.1. L'afectació	22
3.3.2. Desafectació	23
3.3.3. La mutació demanial	24
3.4. La utilització dels béns de domini públic	25
3.4.1. Modalitats d'utilització	25
3.4.2. Títols habilitants per a l'ús del domini públic: l'autorització i la concessió	27
Exercicis d'autoavaluació	31
Solucionari	33
Glossari	34
Bibliografia	35

Introducció

L'Administració ostenta la titularitat d'una sèrie de béns que responen a diferents finalitats: en un cas, la titularitat administrativa recau sobre una sèrie de béns «comuns» destinats a l'ús general, és a dir, béns de tothom i a la vegada de ningú (carrers, platges, rius); en d'altres, es tracta de béns necessaris per a prestar els serveis públics (escoles, hospitals, edificis governamentals); mentre que també hi ha supòsits en què els béns de l'Administració serveixen per a realitzar activitats que no tenen la consideració de servei públic, però igualment són necessaris per al seu dia a dia (mobiliari dels edificis que pertanyen a l'Administració, drets de propietat intel·lectual).

Tot aquest conjunt tant heterogeni de béns titularitat de l'Administració es classifica en dos grans grups: els béns de domini públic, destinats a un ús general o servei públic; i els béns patrimonials, els quals manquen d'aquesta afectació. El règim jurídic aplicable a uns i altres és, com veurem, certament diferent, però això no exclou que, pel sol fet d'estar integrats en el patrimoni d'un ens de dret públic, se'ls apliquin unes regles comunes. El punt de partida és que ens trobem davant de béns sotmesos a un règim exorbitant, especialment pel que fa a les facultats de protecció que l'Administració ostenta respecte als mateixos.

Objectius

- 1.** Conèixer la normativa aplicable als béns titularitat de l'Administració i les formes d'adquisició i, en el seu cas, de transmissió d'aquests béns.
- 2.** Distingir entre els béns de domini públic i els béns patrimonials, i analitzar els mecanismes de protecció que els hi són aplicables.
- 3.** Aproximar-nos al règim d'utilització dels béns de domini públic.

1. Els béns de l'Administració

1.1. L'Administració i els béns

Els béns de què disposa l'Administració, tal com succeeix amb els mitjans personals o de qualsevol altre tipus, serveixen per a satisfer les finalitats públiques que té encomanades, tot això d'acord amb el principi de persecució de l'interès públic que consagra l'article 103 CE.

Segons l'anterior, hem d'indicar que, amb caràcter general, tots els béns estan subjectes a l'interès social, ja que així ho estableix de manera expressa l'article 33 de la Constitució quan configura el contingut del dret de propietat.

No obstant això, més enllà d'aquests supòsits, hi ha béns de què disposen les administracions públiques i a què es refereix l'article 132 de la Constitució, que preveu:

«1. La llei regularà el règim jurídic dels béns de domini públic i dels comunals inspirant-se en els principis d'inalienabilitat, imprescriptibilitat i inembargabilitat, i també en regularà la desafectació.

2. Són béns de domini públic estatal els que la llei determini i, en qualsevol cas, la zona maritimoterrestre, les platges, el mar territorial i els recursos naturals de la zona econòmica i de la plataforma continental.

3. Seran regulats per llei el Patrimoni de l'Estat i el Patrimoni Nacional, i l'administració, defensa i conservació d'aquests».

De la lectura d'aquest precepte, se'n poden extreure dues grans conclusions:

1) En primer lloc, la Constitució preveu diverses classes de béns caracteritzats perquè la seva titularitat pertany a un ens integrat en el sector públic, distingint entre: a) Béns de domini públic; b) Béns patrimonials; i c) Béns que integren el Patrimoni Nacional.

L'existència d'aquests béns és compatible amb el fet que, tal com preveu l'article 128.2 CE, hi hagi certs béns que puguin ser reservats al sector públic, especialment en cas de monopoli, també permetent-se la intervenció d'empreses quan ho exigeixi l'interès general.

Deixant al marge aquests béns reservats al sector públic i també els béns que integren el Patrimoni Nacional, que són aquells béns de titularitat de l'Estat afectes al seu ús per part de la Corona, en aquest bloc ens centrarem en l'estudi dels béns de domini públic i dels béns patrimonials, aquests últims també anomenats béns de domini privat.

El fet que ambdós tipus de béns (de domini públic i patrimonials) siguin titularitat de l'Administració fa que hi hagi unes regles comunes, però també se'ls aplica un règim jurídic diferenciat que s'explica per l'afectació, o no, del bé a un ús o servei públic. Tal com veurem, els béns de domini públic estan destinats a un ús públic (plaça, carrer) o a un servei públic (escoles, hospitals) i, per aquest motiu, es caracteritzen per ser inalienables, inembargables i imprescriptibles. En contraposició, en els béns patrimonials (accions, edificis en què no es presta cap servei públic) no concorre aquesta circumstància de l'afectació a un ús o a un servei públic, de manera que aquests es regeixen pels principis d'eficiència i economia en la seva gestió, eficàcia i rendibilitat. Els béns patrimonials es poden, per tant, alienar, amb el degut respecte, als principis de publicitat, transparència, concurrència i objectivitat.

2) En segon lloc, la Constitució consagra en aquest àmbit una reserva de llei, de manera que, tant els béns de domini públic com els béns patrimonials s'han de regular amb una norma amb rang de llei. Aquesta reserva de llei no impedeix, òbviament, que hi hagi un desenvolupament reglamentari de les previsions contingudes en les normes aprovades pel poder legislatiu.

En aquest marc, les normes legals principals que resulten d'aplicació als béns titularitat de l'Administració són les següents:

- El Codi Civil de 1889, que defineix i regula els béns de domini públic en els seus articles 338 a 345.
- La Llei 33/2003, de 3 de novembre, de patrimoni de les administracions públiques (en endavant, LPAP), que estableix les bases del règim jurídic patrimonial de les administracions públiques i també regula l'administració, la defensa i la conservació del patrimoni de l'Estat. Per tant, les previsions d'aquesta Llei s'apliquen en tot cas al patrimoni de l'Administració general de l'Estat i dels organismes públics vinculats a aquesta o que en depenen; mentre que, a les comunitats autònomes, les entitats que integren l'Administració local i les entitats de dret públic vinculades o dependents d'aquestes els resulten d'aplicació únicament aquells preceptes de la Llei que tenen caràcter bàsic (art. 2 LPAP).
- Les lleis de patrimoni o d'hisenda dictades per les comunitats autònomes que desenvolupen la legislació bàsica i que s'emparen en les competències que aquestes tenen per a regular els seus béns. Així, a Catalunya, és vigent el Decret legislatiu 1/2002, de 24 de desembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de patrimoni de la Generalitat de Catalunya (en endavant, LPC).
- Les normes referides als béns de les entitats locals, això és: la Llei 7/1985, de 2 d'abril, de bases del règim local (en endavant, LBRL), desenvolupada

pel Reial Decret 1372/1986, de 13 de juny, pel que s'aprova el Reglament de béns de les entitats locals.

Amb independència del tipus de béns (béns de domini públic o béns patrimonials) hi ha un règim general, unes regles comunes que s'apliquen a ambdós tipus de béns.

Es tracta d'un règim peculiar i exorbitant, no solament respecte als requisits i limitacions imposats a l'Administració per a administrar els seus béns, sinó també pel que fa als privilegis o potestats d'autotutela que té l'Administració per a la seva defensa i protecció. A l'hora d'analitzar aquestes qüestions, ens centrarem en les previsions de caràcter bàsic contingudes en l'LPAP.

1.2. L'adquisició i transmissió de béns per l'Administració

1.2.1. L'adquisició

Pel que fa a l'adquisició de béns per part de l'Administració, si en l'àmbit privat la propietat es pot adquirir per la seva ocupació o per la seva transmissió mitjançant diversos títols (donació, successió, contracte), els modes d'adquisició dels béns per part de l'Administració estan previstos, en canvi, en l'article 15 de l'LPAP, que es refereix als següents:

1) **Per atribució de la Llei:** Aquesta es pot produir tant per lleis singulars expropiatòries, per mitjà de lleis generals que prevegin supòsits de cessions obligatòries (així succeeix, per exemple, en l'àmbit urbanístic, en què els propietaris han de cedir els terrenys corresponents als vials i un percentatge de l'aprofitament urbanístic) o mitjançant lleis que qualifiquin com a béns de domini públic o patrimonials categories generals de drets (platges o aigües subterrànies, per exemple).

2) **A títol oneros:** En aquest cas, pot ser que l'Administració dugui a terme un negoci jurídic en què, a canvi d'un preu, adquireixi un bé o un dret, tal com fan els particulars; o que l'adquisició es produeixi amb exercici de la facultat d'expropiació.

3) **A títol gratuït:** L'adquisició del bé o dret, en aquest cas, té el seu origen en un negoci de caràcter gratuït *inter vivos* o *mortis causa*, això és, una donació, una herència o un llegat. En aquest supòsit, és permès que la donació del bé comporti per a l'Administració alguna càrrega o mode, sempre que aquesta no sigui superior al valor del bé.

4) **Per prescripció o ocupació:** Aquesta forma d'adquirir béns o dret té el seu origen en una ocupació perllongada en el temps, que permet que es consolidin situacions de fet, adquirint coses que fins aleshores eren alienes. Els terminis necessaris i condicions per a adquirir un bé o dret per prescripció o ocupació

estan continguts en la legislació civil, que exigeix que la possessió per a usucapir es produeixi durant un mínim de tres anys per als béns mobles i un mínim de vint anys per als béns immobles (art. 531-27 Llei 5/2006, de 10 de maig, del llibre cinquè del Codi civil de Catalunya, relatiu als drets reals).

5) Amb motiu d'una resolució judicial o administrativa: En aquells casos en què s'adjudiquen a l'Administració béns o drets en concepte de pagament de deutes com a conseqüència d'un procediment judicial o administratiu (art. 25 i 26 LPAP).

Una vegada adquirit un bé o dret per qualsevol de les vies a què ens acabem de referir, la regla general és que, excepte quan una llei disposi el contrari, els béns o drets són adquirits amb caràcter de patrimonials, sense perjudici de la seva afectació posterior a l'ús general o al servei públic.

1.2.2. La transmissió

Quant a la transmissió de béns per part de l'Administració, hem de tenir en compte una qüestió prèvia i és que els béns de domini públic no es poden transmetre, atès que aquests són inalienables (a més d'inembargables i imprescriptibles, tal com veurem més endavant).

D'acord amb l'anterior, pel que fa als béns patrimonials, la regla és que, una vegada adquirits per l'Administració, aquests béns no cal que s'integrin de manera definitiva en el seu patrimoni, ja que l'Administració els pot transmetre.

No obstant l'anterior, hi ha unes regles específiques en la transmissió de béns que són de titularitat de l'Administració que és important tenir en compte:

- La transmissió de béns exigeix la realització d'un expedient previ, en què s'explicitin de manera adequada els motius que justifiquen la transacció.
- Entre els tràmits necessaris a realitzar en el si d'aquest expedient, destaca per la seva importància la declaració prèvia d'alienabilitat, dirigida a verificar que el bé en qüestió no forma part del domini públic ni concorre en aquest cap altra circumstància que n'impedeixi la transmissió.
- Els béns s'han de transmetre al millor postor, la qual cosa determina que el sistema de transmissió per defecte sigui la subhasta. Així mateix, el procediment de venda es caracteritza, com a regla, per l'aplicació dels principis de publicitat i transparència, realitzant un concurs en uns termes molt similars a aquells en què es liciten els contractes públics. Aquesta regla té algunes excepcions, ja que la legislació de patrimoni admet la transmissió directa (sense concurs) en determinades situacions excepcionals com, per exemple, quan es tracti de solars que per la seva forma o extensió no resultin edificables o, quan es tracti de finques rústiques, si la seva superfície no és econòmicament explotable, supòsits en què es reconeix un dret

d'adquisició preferent a favor dels propietaris de les finques limítrofes amb la de l'Administració. La transmissió directa també s'admet quan el valor del bé no superi un determinat llinar i l'adquirent sigui una altra administració pública, una entitat assistencial sense ànim de lucre, quan la subhasta es declari deserta o fallida o quan per raons excepcionals sigui més aconsellable l'alienació directa.

Finalment, s'ha de tenir en compte la possibilitat que es duguin a terme cessions gratuïtes i que s'imposin càrregues i gravàmens respecte als béns de l'Administració. En relació amb la cessió, i per a l'Administració de l'Estat, l'article 145 de l'LPAP admet la cessió d'aquells béns immobles l'explotació o afectació dels quals no s'estimi previsible a altres administracions públiques, fundacions públiques o associacions declarades d'utilitat pública per a la realització de finalitats d'utilitat pública o interès social de la seva competència. Quant a la imposició de càrregues i gravàmens, aquests només es poden imposar respecte als béns patrimonials, complint els mateixos requisits que per a la seva alienació (art. 152 LPAP).

1.3. Protecció dels béns públics. Inventaris i catàlegs, inscripció en el Registre de la Propietat, facultat d'investigació, atermenament, recuperació d'ofici i desnonament administratiu

Tots els béns i drets públics gaudeixen, com ja hem dit, d'un règim exorbitant de protecció que, amb diferents intensitats, garanteix la seva integritat i, en el seu cas, la seva destinació a una finalitat pública.

Per a la defensa dels béns que integren el patrimoni de les administracions públiques, l'ordenament jurídic els hi atorga un feix de facultats i potestats que es configuren, a més, com una obligació, ja que la Llei 33/2003, estableix que «Les administracions públiques estan obligades a protegir i defensar el seu patrimoni» (art. 28 LPAP).

I és que, en efecte, no solament és important que es prevegin mecanismes de protecció dels béns públics, sinó també que aquests s'apliquin ja que, sovint, el problema radica en el fet que, per diversos motius (financers, socials, jurídics), les tècniques de protecció no s'exerciten o s'utilitzen de manera insuficient o defectuosa, cosa que, en última instància, comporta la degradació d'uns béns que són de tots.

En aquest context, el mecanisme de protecció més important en relació amb els béns de domini públic és, tal com veurem, la limitació a la seva disponibilitat, establint el seu caràcter d'inalienables, imprescriptibles i inembargables (art. 30 LPAP). No obstant això, aquest règim està complementat per una sèrie de tècniques de protecció dels béns de l'Administració que s'apliquen tant

als béns de domini públic com als béns patrimonials, i que estan dirigides a garantir tant la titularitat i possessió pública dels béns com el seu destí o afectació concreta.

En concret, podem fer referència als sistemes de protecció següents:

1) Inventaris i catàlegs: L'LPAP imposa a totes les administracions públiques l'obligació d'inventariar els béns i drets que integren el seu patrimoni, fent constar les mencions necessàries per a la seva identificació, i també les que resultin precises per a reflectir la seva situació jurídica i el destí o ús a què estan destinats (art. 32 LPAP).

L'LPAP només es refereix, de manera específica, a l'organització, estructura i contingut de l'Inventari general de béns i drets de l'Estat, però en la legislació sectorial, per a diferents tipus de béns, es preveuen diferents catàlegs i registres. En aquest sentit, ens podem referir al Catàleg de boscos d'utilitat pública, regulat a nivell estatal en la Llei 43/2003, de 21 de novembre, de boscos i, a nivell autonòmic, en la Llei 6/1988, de 30 de març, forestal de Catalunya; o els registres que, en matèria d'aigües, preveu el Decret legislatiu 3/2003, de 4 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la legislació en matèria d'aigües de Catalunya.

En qualsevol cas, s'ha de tenir present que la inscripció dels béns de l'Administració en els inventaris i catàlegs, no té, en termes generals, caràcter constitutiu, la qual cosa significa que la seva inscripció no és la que determina que el bé sigui adquirit per l'Administració o, en el seu cas, que tingui la consideració de bé de domini públic.

2) Inscripció registral: Les administracions tenen l'obligació d'inscriure en els registres corresponents els béns i drets que siguin susceptibles d'inscripció, i també tots els actes i contractes referits als mateixos que puguin tenir accés a aquests registres.

En concret, la inscripció en el Registre de la Propietat es realitza en els mateixos termes que ho fan els particulars, i els atorga tots els privilegis vinculats a aquesta inscripció, entre els quals destaca la presumpció possessòria.

3) Potestat d'investigació: Les administracions tenen la facultat d'investigar la situació dels béns i drets que, presumiblement, formin part del seu patrimoni amb la finalitat de determinar-ne la seva titularitat quan aquesta no consti de manera certa (art. 45 LPAP).

A diferència de la potestat d'atermenament, a què ens referirem a continuació, la investigació es justifica perquè hi ha una indeterminació sobre la titularitat del bé o dret, amb independència que hi pugui haver conflicte sobre els límits de la propietat.

Lectura recomanada

Sentència del Tribunal Suprem de 21 de maig de 2008 (núm. rec. 28/2004).

La facultat d'investigació es fa efectiva per mitjà d'un expedient administratiu (art. 47 LPAP), que es pot iniciar d'ofici, a iniciativa pròpia o per denúncia de particulars, en què es garanteix la publicitat i audiència als interessats. L'LPAP preveu que aquest expedient s'ha de resoldre en un termini màxim de dos anys, a comptar des del moment en què es publiqui la seva iniciació i que, un cop transcorregut aquest termini sense dictar resolució, procedeix l'arxiu de les actuacions.

A més, hi ha un «premi per denúncia» (art. 48 LPAP) que correspon al ciutadà que promogui la investigació, sempre que la persona que formuli la denúncia no estigui obligada a fer-ho per raó del seu càrrec o funcions. El premi per denúncia es fixa en el 10% del valor dels béns o drets sobre els quals recaigui la denúncia, sempre que el procediment conclougui amb la seva incorporació en el patrimoni de l'Administració.

4) Potestat d'atermenament: Aquesta potestat legitima l'Administració a atermenar o fixar els límits materials del seu patrimoni respecte a altres béns que pertanyin a tercers, quan els límits entre aquests resultin imprecisos o hi hagi indicis d'usurpació (art. 50 LPAP). És, per tant, un pressupòsit necessari per a l'exercici d'aquesta facultat que hi hagi una confusió dels límits, de manera que el confí entre les propietats resulti imprecís.

L'atermenament administratiu es diferencia de l'atermenament civil perquè el resultat de l'exercici de la potestat d'atermenament és un acte administratiu executiu (sense perjudici dels recursos que es puguin interposar contra el mateix), sense necessitat que l'Administració hagi de sol·licitar l'auxili d'un òrgan judicial.

Els efectes de l'atermenament, amb caràcter general, són únicament possessoris, de manera que l'acte administratiu dictat en l'exercici d'aquesta facultat no és un títol suficient per a declarar la propietat pública del bé els límits del qual s'han determinat. No obstant això, aquesta regla té excepcions, tal com succeeix en matèria de costes, ja que la Llei 22/1988, de 28 de juliol, de costes (art. 13) preveu que la resolució d'aprovació de l'atermenament és suficient per a rectificar, en la forma i condicions que es determinin reglamentàriament, les situacions jurídiques contradictòries amb l'atermenament i per a procedir a la immatriculació dels béns de domini públic.

5) Recuperació d'ofici o recuperació possessòria: Es tracta d'una potestat que permet a l'Administració recuperar per ella mateixa la possessió indegudament perduda dels seus béns (art. 58.1 LPAP).

Malgrat aquesta potestat és d'aplicació tant als béns de domini públic com als béns patrimonials, entre ambdós hi ha una distinció important. I és que, atès el seu caràcter d'imprescriptibles, la potestat de recuperació respecte als béns de domini públic es pot exercitar en qualsevol moment (art. 58.2 LPAP); mentre que, si es tracta de béns i drets patrimonials, la recuperació de la possessió

en via administrativa requereix que la iniciació del procediment hagi estat notificada abans del termini d'un any, a comptar des del dia següent al de la usurpació ja que, un cop transcorregut aquest termini, per a recuperar la possessió d'aquest béns s'hauran d'exercitar les accions corresponents davant els òrgans de l'ordre jurisdiccional civil (art. 58.3 LPAP).

6) Desnonament administratiu: Es tracta d'una potestat que permet a l'Administració recuperar per si mateixa la possessió indegudament perduda sobre els béns de domini públic quan decaiguin o desapareguin el títol, les condicions o les circumstàncies que legitimaven la seva ocupació per part de tercers (art. 55 LPAP).

L'exercici de desnonament administratiu pressuposa, per tant, que un tercer disposava d'un títol que l'autoritzava a la utilització i, en el seu cas, l'explotació del bé, i que, un cop aquest títol s'extingeix, no ha retornat la possessió del bé a l'Administració.

Tenint en compte aquesta circumstància, l'article 59 exigeix, per a l'exercici de la potestat de desnonament, la declaració d'extinció o caducitat del títol que atorgava el dret d'utilització dels béns de domini públic.

2. Els béns patrimonials

2.1. Concepte i naturalesa jurídica

Els béns patrimonials de l'Administració, amb independència de l'ens a què pertanyin, es caracteritzen per un criteri negatiu, definint-se com aquells que, essent titularitat de l'Administració, no tenen el caràcter de béns de domini públic o demaniais (art. 7 LPAP), la qual cosa implica que no estan destinats a un ús o servei públic.

Dins d'aquesta categoria es poden encabir béns tant mobles com immobles. La legislació de patrimoni preveu que, en tot cas, tenen la consideració de béns patrimonials: els drets d'arrendament, els valors i títols representatius d'accions i participacions en el capital de societats mercantils o d'obligacions emeses per aquestes, contractes de futurs i opcions l'actiu dels quals estigui constituït per accions o participacions en entitats mercantils, els drets de propietat incorporal (intel·lectual o industrial) i els drets de qualsevol naturalesa que es derivin de la titularitat de béns i drets patrimonials.

Respecte a la seva naturalesa jurídica, són béns que malgrat que la seva titularitat és pública, es consideren de naturalesa privada, de manera que, en tot allò que no estigui previst en les lleis i reglaments que regulen el patrimoni de les administracions públiques, se'ls aplica el dret privat.

El fet que els béns patrimonials no estiguin destinats a un ús o servei públic determina que la finalitat dels mateixos sigui la del seu aprofitament econòmic, qüestió que queda clarament reflectida en els principis relatius a la gestió i administració del béns i drets de caràcter patrimonial que, d'acord amb l'article 8 de l'LPAP, es concreten en els següents:

- a) Eficiència i economia en la seva gestió.
- b) Eficàcia i rendibilitat en l'explotació d'aquets béns i drets.
- c) Publicitat, transparència, concurrència i objectivitat en l'adquisició, explotació i alienació d'aquests béns.
- d) Identificació i control per mitjà d'inventaris i registres adequats.
- e) Col·laboració i coordinació entre les diferents administracions públiques amb la finalitat d'optimitzar la utilització i el rendiment dels seus bens.

A més, es preveu que, en tot cas, la gestió dels béns patrimonials ha de coadjuvar el desenvolupament i l'execució de les diferents polítiques públiques en vigor i, en particular, la política d'habitatge en coordinació amb les administracions competents.

2.2. Gestió dels béns patrimonials

Una de les conseqüències més importants derivades del fet que els béns patrimonials no estiguin destinats a un ús o servei públic és que l'Administració pot disposar d'aquests.

En aquest marc, hem d'indicar que, malgrat que els béns patrimonials poden ser objecte dels contractes típics del dret civil i mercantil com, per exemple, la compravenda o l'arrendament, el caràcter públic del titular d'aquests béns fa que la facultat de disposició sobre els mateixos que té l'Administració no sigui equiparable a la que té un particular.

En aquest context, les regles que regeixen la gestió dels béns patrimonials la trobem continguda en el Títol V de l'LPAP, de la regulació de la qual es poden destacar els trets característics següents:

- Pel que fa al règim jurídic dels negocis patrimonials, de conformitat amb l'article 110 de l'LPAP, els contractes, els convenis i els negocis jurídics restants sobre béns i drets patrimonials es regiran, quant a la seva preparació i adjudicació, per la legislació de patrimoni i, en allò no previst en aquestes normes, per la legislació de contractes del sector públic; mentre que els efectes i l'extinció es regiran pel que disposi la legislació de patrimoni i per les normes de dret privat. S'aplica, per tant, la teoria dels actes separables que comporta que la preparació i l'adjudicació dels negocis patrimonials es regeixi pel dret públic mentre que la normativa aplicable als efectes del negoci que dugui a terme l'Administració és, essencialment, un dret privat.
- En aquest àmbit, hi ha un principi de llibertat de pactes (art. 111 LPAP), que permet a l'Administració incorporar qualsevol tipus de negoci, típic o atípic, i que els contractes, convenis i demés negocis jurídics sobre béns patrimonials incorporin aquelles clàusules i condicions que es tinguin per convenient, sempre que no siguin contràries a l'ordenament jurídic, als principis de bona Administració i s'emmarquin en la persecució de l'interès públic que sempre presideix l'actuació de l'Administració.
- La formalització de contractes o negocis jurídics que tinguin per objecte la gestió patrimonial requereixen un expedient (art. 112 LPAP) que garanteixi que els pactes i les condicions reguladores dels drets i obligacions de les parts sigui objecte d'informe per part dels òrgans que tenen encomanades les funcions d'assessoria jurídica de l'Administració, a més d'intervenció econòmica, com seria el cas de la Sindicatura de Comptes en relació amb

la Generalitat de Catalunya, i en què també s'incorporaran les taxacions i informes tècnics que resultin procedents (art. 114 LPAP).

Sense perdre de vista les regles anteriors, pel que fa a la gestió del patrimoni podem distingir tres grans tipus de negocis jurídics: 1) L'adquisició de béns patrimonials, b) Negocis jurídics que impliquen l'explotació o aprofitament del bé, però no la seva transmissió, i 3) Negocis d'alienació, que impliquen que el bé deixi d'estar integrat en el patrimoni de l'Administració.

- Quant a l'adquisició, ja ens hem referit abans als diversos modes per mitjà dels quals l'Administració pot adquirir els seus béns (tant patrimonials com de domini públic), restant només per afegir que la legislació de patrimoni també preveu la possibilitat que l'Administració faci ús de béns de què no n'adquireixi la titularitat, tot això en virtut d'un contracte d'arrendament (art. 122 a 128 LPAP).

- Pel que fa a l'explotació o aprofitament del bé, la regla és que aquests contractes s'adjudiquin per concurs, excepte en aquells casos en què les particularitats del bé, la limitació de la demanda, la urgència resultant d'esdeveniments imprevisibles o la singularitat de l'operació justifiquin l'adjudicació directa.

La finalitat d'aquests béns és, com ja hem dit, l'obtenció d'un rendiment econòmic per a les administracions titulars, produint renda i fruits; però això s'ha de conjugar amb el matís ja indicat que, amb la gestió d'aquests béns, es coadjuvi el desenvolupament i l'execució de les polítiques públiques en vigor i, en concret, la política d'habitatge en coordinació amb les administracions competents.

- Respecte als negocis d'alienació, la legislació de patrimoni estableix que l'Administració pot alienar aquells béns patrimonials que no siguin necessaris per a l'exercici de les competències i les funcions pròpies de l'Administració (art. 131.1 LPAP).

No obstant això, hi ha una excepció a aquesta regla, recollida de manera expressa en l'article 131.2 de l'LPAP, que preveu la possibilitat d'alienar béns amb reserva de l'ús temporal dels mateixos en aquells casos en què, per raons excepcionals justificades, això resulti convenient per a l'interès públic. Aquest ús temporal s'instrumenta per mitjà de la celebració de contractes d'arrendament o de qualsevol altre tipus de contractes que permetin utilitzar els béns alienats i que se celebraran de manera simultània al negoci d'alienació.

Pel que fa al procediment d'alienació, la legislació de patrimoni estableix regles diferenciades segons si es tracta de béns mobles o de béns immobles. En el cas de béns immobles, és necessari dur a terme uns tràmits previs dirigits a depurar la situació física i jurídica del mateix, practicant-se el seu atermenament si fos necessari i procedint a la seva inscripció en el Registre de la Propietat si el bé en qüestió no estigués inscrit (art. 136 LPAP). Quant a les formes d'alienació d'aquesta categoria de béns, la Llei es refereix a la

subhasta (només es té en compte l'oferta econòmica), al concurs (a més de l'oferta econòmica, també es tenen en compte altres criteris vinculats a les polítiques públiques que es volen satisfer amb la transmissió del bé) i a l'adjudicació directa, efectuada a favor d'una determinada persona física o jurídica, pública o privada, sense permetre la concurrència d'ofertes. La subhasta i el concurs estan configurades com les formes ordinàries de transmissió, essent una decisió de l'òrgan col·legiat de govern decidir quins són aquells béns que són susceptibles de transmetre's per concurs, mentre que l'adjudicació directa té un caràcter excepcional i es reserva per a aquells casos en què l'adquirent és una entitat de dret públic, una entitat sense ànim de lucre, la subhasta o el concurs promoguts amb anterioritat han estat declarats deserts, la venda s'efectuï a favor dels propietaris confrontants si concorren determinades circumstàncies, etc.

Quant als béns mobles, aquests es transmeten per subhasta, sia de manera individual o per lots, i també s'admet l'adjudicació directa en determinades circumstàncies com, per exemple, quan els béns en qüestió siguin peribles. Siguin mobles o immobles, la regla general és que el negoci jurídic mitjançant el qual s'efectuï la transmissió ha de tenir un caràcter oneros (una compravenda o una permuta), però també s'admet la cessió gratuïta de béns i drets patrimonials l'afectació o explotació dels quals no es jutgi previsible. No obstant això, aquesta cessió gratuïta, que pot tenir per objecte tant la propietat del bé com només el seu ús, està limitada, tal com preveu l'article 145 de l'LPAP. I és que, des d'un punt de vista teleològic o finalista, la cessió gratuïta ha de tenir per objecte la realització de finalitats d'utilitat pública o interès social de la competència de l'Administració cedent; i, des d'un punt de vista subjectiu, els cessionaris han de ser altres administracions públiques, fundacions públiques o associacions declarades d'utilitat pública, malgrat que també s'admet la cessió a estats estrangers o organitzacions internacionals quan la cessió s'efectuï en el marc d'operacions de manteniment de la pau, cooperació policial o ajuda humanitària.

3. El domini públic

3.1. Concepte, naturalesa jurídica i notes característiques del domini públic

La consideració d'un bé o dret com a domini públic o demanial és determinada per una doble condició: d'una banda, la titularitat pública del bé o dret a favor de l'Administració pública; i, de l'altra, l'afectació o destí a un ús general, a un servei públic o al foment de la riquesa nacional (art. 5.1 LPAP).

Malgrat es parla d'afectació a «un» ús general o a «un» servei públic, el cert és que la legislació de patrimoni admet que es produeixin afectacions concurrents (art. 67 LPAP), la qual cosa implica que un mateix bé o dret pot ser objecte d'afectació a més d'un ús o servei, sempre que les finalitats concurrents siguin compatibles entre si.

Aquesta afectació a un ús general o servei públic altera el règim i la naturalesa jurídica dels béns de domini públic, tal com preveu l'article 132 de la Constitució, que estableix que aquests béns són inalienables, imprescriptibles i inembargables. La finalitat d'aquests trets és garantir l'afectació dels béns de domini públic a l'ús general o servei públic i impedir que aquests béns puguin passar a ser de propietat privada.

I és que, en efecte, les tres característiques assenyalades protegeixen els béns públics des de tres perspectives diferents: la inalienabilitat protegeix els béns de domini públic davant la mateixa Administració, evitant que transmeti la seva titularitat, tot i que, com veurem, el seu ús sí que pot ser objecte del tràfic jurídic; la inembargabilitat protegeix els béns de domini públic davant els tribunals de justícia o altres administracions públiques, evitant que s'embarguin; i finalment, la imprescriptibilitat protegeix els béns demanials davant els particulars, impedint que aquests béns siguin adquirits per prescripció adquisitiva o usucapió.

Tenint en compte l'anterior, les tres notes que caracteritzen els béns de domini públic i que els distingeixen dels béns patrimonials, són les següents:

- En primer lloc, els béns de domini públic o demanial es caracteritzen, com hem dit, per estar afectes a un ús general o a un servei públic. En ocasions, també es fa referència a l'afectació dels béns de domini públic a la riquesa nacional, tal com succeeix amb els boscos. Aquest criteri d'afectació distingeix els béns de domini públic dels béns patrimonials, els quals no estan afectes a un ús o servei públic.
- En segon lloc, l'Administració no pot disposar dels béns de domini públic. Les facultats que l'Administració té sobre els béns de domini públic no són

les pròpies d'un propietari, ja que aquests béns no es poden transmetre, ni tampoc gravar; de manera que les seves potestats es limiten a garantir que els béns segueixen afectes al destí que justifica que s'incloguin en el domini públic per a protegir la seva integritat i, en el seu cas, per a gestionar i administrar els usos admesos respecte a aquests béns. En contraposició, els béns patrimonials, tal com hem vist, sí que tenen un caràcter disposable, de manera que quan l'Administració ja no els necessiti, i prèvies les actuacions a què ens hem referit amb anterioritat, es poden transmetre mitjançant subhasta, concurs o adjudicació directa.

- Finalment, els béns de domini públic tenen un règim jurídic públic i només de manera supletòria els hi resulta d'aplicació el dret civil (art. 5.4 LPAP), mentre que els béns patrimonials estan sotmesos, essencialment, a un règim jurídic privat.

Pel que fa a aquest règim jurídic, s'ha de tenir en compte que l'LPAP conté una regulació general; però respecte a cada categoria de béns de domini públic (costes, aigües, boscos, mines, carreteres, etc.) hi ha unes lleis especials que prevalen respecte a allò previst en l'LPAP, d'acord amb el criteri d'especialitat (*lex specialis derogat legi generali*).

En qualsevol cas, s'ha de tenir en compte que, malgrat les diferències entre els béns de domini públic i els béns patrimonials, ambdues categories de béns no pertanyen a dos universos paral·lels que mai no arriben a confluir, ja que els béns patrimonials es poden convertir en demaniales en el cas que s'afectin i, en sentit contrari, els béns demaniales poden ser desafectats, tal com veurem després.

3.2. Tipus de béns de domini públic i règim jurídic

Com ja hem vist, l'article 132 de la Constitució es refereix a una sèrie de béns que, en tot cas, integren el domini públic de l'Estat: la zona marítima terrestre, les platges, el mar territorial i els recursos naturals de la zona econòmica i la plataforma continental.

No obstant això, hi ha la possibilitat que, mitjançant una llei, s'incorporin altres béns al domini públic titularitat de l'Estat o d'altres administracions. La regla en aquest punt és que la decisió d'atribuir a un bé la condició de domini públic, atès el règim summament restrictiu i exorbitant d'aquest tipus de béns, no es pot prendre de manera arbitrària, sinó que requereix que es justifiqui en la satisfacció de l'interès general.

En aquest marc, sense perjudici de les classificacions dels béns de domini públic que tenen en compte la titularitat del bé (béns de domini públic estatals, autonòmics, locals) o el seu destí (ús públic, servei públic o foment de la ri-

quesa nacional), la distinció més important pren com a fonament l'objecte sobre el qual recau el bé, distingint entre béns de domini públic natural i béns de domini públic artificial.

- Els béns de domini públic natural s'identifiquen amb els recursos naturals titularitat de l'Administració. La Constitució o les lleis directament inclouen determinats béns en la categoria de domini públic, atenant unes característiques naturals homogènies, tal com succeeix amb les aigües, les costes, els boscos, els recursos miners o les vies pecuàries.
Es tracta de béns que són absolutament imprescindibles per al manteniment de les condicions de vida i per a satisfer les necessitats bàsiques de la societat i que, normalment, tenen un valor ecològic o ambiental.
Històricament, la raó que justificava que aquests béns s'incloguessin en el domini públic natural era regular-ne una explotació racional; mentre que, actualment, el caràcter demanial d'aquests béns es basa en criteris proteccionistes, de manera que no s'impedeix la seva utilització, però sí que s'exigeix una utilització racional d'aquests recursos naturals amb la finalitat de protegir i millorar la qualitat de vida i defensar i restaurar el medi ambient, d'acord amb un principi de solidaritat col·lectiva (art. 45.2 CE).
- El domini públic artificial inclou tots els béns titularitat de l'Administració afectes a un ús o servei públic o a la riquesa nacional, però que no són recursos naturals.
Essencialment, estem parlant de béns immobles titularitat de l'Administració i que estan afectes a un ús o servei públic (hospitals, escoles, museus, edificis governamentals) i també infraestructures (carreteres, ports, vies de tren, autopistes, línies elèctriques).

Tenint en compte l'elevat grau d'heterogeneïtat que hi ha entre els béns de domini públic, és evident que hi ha una dificultat intrínseca de poder-los regular tots conjuntament.

En aquest marc, ja hem dit que l'LPAP confereix unes bases que resulten d'aplicació a tots els béns de domini públic, però que aquesta normativa es veu desplaçada per les previsions contingudes en les lleis especials, referides de manera específica a cada una de les categories de béns que integren el domini públic. En aquest sentit, podem fer referència, entre moltes altres normes, a: la Llei 22/1988, de 28 de juliol, de costes, ja citada, reformada per la Llei 2/2013, de 29 de maig, de protecció i ús sostenible del litoral i de modificació de la Llei 22/1988; el Reial decret legislatiu 1/2001, de 20 de juliol, pel qual s'aprova el text refós de la Llei d'aigües, bé de domini públic també regulat a nivell autonòmic pel Decret legislatiu 3/2003, de 4 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la legislació en matèria d'aigües de Catalunya; o la Llei 37/2015, de 29 de setembre, de carreteres.

L'anterior no exclou que hi hagi unes regles comunes per a tots els béns de domini públic, aplicables a la seva adquisició per part de l'Administració i la seva gestió. A més, a tots els béns de domini públic se'ls apliquen les facultats de protecció de l'Administració a què ens hem referit anteriorment (registres i inventaris, inscripció en registres, investigació, atermenament, recuperació d'ofici i desnonament administratiu), les quals també s'exerceixen en relació amb els béns patrimonials.

3.3. L'afectació i desafectació dels béns de domini públic i la mutació demanial

L'Administració pot adquirir els béns de domini públic per qualsevol de les formes a què ens hem referit anteriorment (per llei, per negocis jurídics onerosos o gratuïts, o per prescripció), però, diferent d'aquesta adquisició és la seva incorporació al domini públic, operació jurídica que es coneix amb el nom d'afectació. De la mateixa manera, també és possible la maniobra inversa (desafectació), que implica que els béns de domini públic deixin de tenir aquesta condició i, inclús, es pot produir un canvi o alteració en l'afectació del bé, sense que aquest perdi la condició de domini públic (mutació). Afectació, desafectació i mutació demanial són qüestions que estan regulades en el Títol III de l'LPAP.

3.3.1. L'afectació

L'afectació consisteix a determinar la vinculació dels béns o drets a un ús general o a un servei públic, amb la integració conseqüent en el domini públic (art. 65 LPAP).

Es tracta, per tant, d'una vinculació real i efectiva, efectuada mitjançant una llei o un acte administratiu, en virtut de la qual els béns i drets patrimonials passen a formar part dels béns demanials de titularitat pública, mitjançant el seu destí a l'ús general o a la prestació de serveis públics. Un cop efectuada aquesta operació, al bé afectat li resulta d'aplicació el règim jurídic propi dels béns de domini públic.

Pel que fa a l'afectació, hi ha diverses modalitats que depenen, a la seva vegada, de la categoria del bé davant la qual ens trobem. En concret, ens podem referir a les formes d'afectació següents:

1) Afectació per Llei o per naturalesa: Hi ha certs béns (costes, aigües, carreteres) que per les seves característiques naturals o físiques s'integren en el domini públic perquè així ho estableix una norma amb rang legal.

2) Afectació expressa mitjançant un acte administratiu: En aquest cas, l'afectació es produeix de forma singular o individualitzada mitjançant un acte dictat per l'Administració competent en què es concreta el bé o dret que passa a formar part del domini públic i l'ús general o servei públic a què aquest es vincula.

L'acte administratiu exprés pel qual s'afecten els béns i els drets requereix un procediment previ (art. 68 LPAP) en què es justifiqui que concorren totes les circumstàncies necessàries per a incloure el bé en el domini públic.

3) Afectació implícita mitjançant un acte administratiu: Ens estem referint a aquells supòsits en què hi ha un acte administratiu, diferent de l'afectació formal, que pressuposta l'afectació d'un bé o dret a un ús general o servei públic.

En aquest sentit, l'article 66.2 de l'LPAP es refereix, entre d'altres, a l'aprovació de projectes d'obres o serveis que impliquen la vinculació de certs béns al domini públic (per exemple, carrers, ponts o carreteres), o als béns adquirits amb exercici de la potestat d'expropiació forçosa, els quals s'entenen afectats a la finalitat determinant de la declaració d'utilitat pública o interès social.

4) Afectació presumpta: Aquest tipus d'afectació es pot produir tant en relació amb els béns de l'Administració com respecte als béns de terceres persones.

En el primer cas, respecte a un bé de l'Administració que inicialment té la consideració de patrimonial, una utilització pública, notòria i continuada per a un servei públic o per a un ús general determina que aquest passi a considerar-se com a bé de domini públic. En el segon supòsit, en canvi, es tracta de béns o drets que, malgrat que pertanyien a altres persones, han estat adquirits per l'Administració per usucapió, a la vegada que el bé quedava vinculat a un ús general o a un servei públic.

D'acord amb l'anterior, en el cas de l'afectació presumpta, no hi ha cap acte administratiu. El fet que el diferencia de l'afectació implícita és que hi ha un acte administratiu del qual se'n deriva indirectament l'afectació.

3.3.2. Desafectació

Mentre que l'inici del caràcter demanial d'un bé es produeix amb l'afectació, la desafectació implica, en canvi, la sortida d'un bé del domini públic.

Els béns desafectats es converteixen en béns patrimonials i, per tant, a partir d'aquell moment ja es poden alienar i estan sotmesos a un règim jurídic privat, com hem vist.

Les modalitats de desafectació són, en principi, les operacions inverses a la modalitat d'afectació. No obstant això, hem de tenir en compte que, normalment, pel que fa a la desafectació, s'exigeixen alguns elements formals addi-

cionals, qüestió que es justifica en el fet que el domini públic té, com a raó principal de ser, la protecció dels béns que l'integren, per la qual cosa, en el cas de voler excloure certs béns d'aquesta protecció, és necessari justificar que aquesta ja no és necessària o que el bé en qüestió ha perdut les característiques que justificaven que s'integrés en aquesta categoria.

En aquest marc, ens podem referir a les modalitats de desafectació següents:

1) Desafectació per naturalesa: Es produeix quan el bé de domini públic per les notes que feien que entrés en l'àmbit d'aplicació d'una determinada norma.

Així, per exemple, si un riu queda sense cabdal, deixaria de ser aplicable la Llei d'aigües; i el mateix succeiria en relació amb un bosc que és desforestat per a fer una carretera o un altre tipus d'obra o activitat, malgrat que, en el cas que l'obra o activitat sigui de caràcter privat, sigui necessària una avaluació d'impacte ambiental favorable.

2) Desafectació expressa per un acte administratiu: Hi ha un acte administratiu exprés que estableix que un bé o dret en concret deixarà d'estar afecte a un ús general o servei públic i que, per tant, aquest ja no formarà part del domini públic.

L'adopció d'aquest acte requereix seguir el procediment que preveu l'article 70 de l'LPAP que, entre d'altres qüestions, exigeix depurar la seva situació física i jurídica, tal com succeeix quan es vol procedir a la transmissió d'un bé patrimonial. Així mateix, cal tenir present que, en el cas que s'hagin atorgat concessions respecte al bé de domini públic, la desafectació del bé comporta la seva extinció, essent necessari en aquest cas que la proposta de desafectació s'acompanyi d'una memòria justificativa (art. 102 LPAP).

3) Desafectació implícita per un acte administratiu: Si l'afectació implícita era poc habitual, la desafectació derivada d'un acte administratiu encara ho és més, però es pot produir en aquells casos en què, per exemple, s'exerceix el dret de reversió respecte a un bé expropiat, o quan un bé determinat deixa d'estar adscrit a un organisme públic (art. 78 i 79 LPAP).

Tenint en compte l'anterior, cal indicar que la desafectació presumpta no resulta possible en termes generals, atès que aquesta xoca frontalment amb el caràcter imprescriptible dels béns de domini públic que, precisament, impedeix que un bé que té aquesta consideració pugui ser adquirit per usucapió.

3.3.3. La mutació demanial

La mutació demanial és l'acte en virtut del qual es modifica alguna de les característiques objectiva o subjectiva relativa a l'afectació, però mantenint el bé dins del domini públic.

En aquest sentit, parlem de mutació demanial objectiva quan hi ha un canvi de destí o afectació però, de manera simultània, s'afecta a un altre ús general o servei públic. En canvi, la mutació subjectiva es produeix quan, sense alterar l'ús del bé, canvia l'Administració titular.

Un exemple de mutació objectiva es produeix quan una via fèrria abandonada es converteix en un camí o un parc, mentre que la mutació subjectiva es produeix en aquells casos de fusió o segregació de municipis.

Cal tenir en compte que ambdues modalitats de mutació es poden produir de manera simultània, de manera que tenim un canvi de destí però també un canvi de titularitat.

Com a regla, les mutacions demanials s'han d'efectuar de manera expressa, excepte en aquells casos en què es produeixen en el marc d'una reestructuració administrativa (art. 71.3 LPAP).

3.4. La utilització dels béns de domini públic

3.4.1. Modalitats d'utilització

Una de les característiques dels béns de domini públic és, com hem vist, la impossibilitat de transmetre la seva titularitat. No obstant això, l'ús d'aquests béns sí que pot ser objecte del tràfic jurídic, permetent que, respecte a aquests béns, es constitueixin drets d'ús que es poden transmetre, alienar i, inclús, hipotecar-se.

En qualsevol cas, s'ha de tenir present que la utilització dels béns de domini públic, sia per part de l'Administració o per part dels particulars, està sotmesa a uns límits vinculats a la seva protecció, la qual resulta especialment rellevant respecte als béns de domini públic natural.

Quan hi ha un ús per part de l'Administració, normalment aquest no exclou l'ús dels béns per part dels particulars, excepte en aquells casos en què es produeixen les anomenades «reserves demanials», que comporten que l'Administració es reservi per a si una part del domini públic per un temps determinat.

Pel que fa a l'ús per part dels particulars, partint de la idea que els béns de domini públic són béns de tots i a la vegada de ningú, la regla general és que ningú pot, sense un títol atorgat per l'autoritat competent, ocupar béns de domini públic o utilitzar-los de manera que s'excedeixi el dret d'ús que correspon a tots (art. 84.1 LPAP). L'anterior implica que les autoritats responsables de la tutela i la defensa del domini públic han de vigilar que es compleixi aquest mandat i, en el seu cas, actuaran contra aquells que, mancant de títol, ocu-

pin béns de domini públic o es beneficiïn d'un ús especial, podent exercir en aquest cas les potestats de protecció del domini públic a què ja ens hem referit (art. 84.2 LPAP).

Tenint en compte l'anterior i que la legislació general de patrimoni es veurà desplaçada per la legislació específica de cada bé de domini públic (art. 84.3 LPAP), l'article 85 de l'LPAPA distingeix tres tipus d'ús en funció de la seva intensitat:

a) Ús comú: És el que correspon, per igual i de manera indistinta, a tots els ciutadans, de manera que l'ús per part d'uns no impedeix el dels altres interessats (art. 85 LPAP).

Ens trobem, per tant, davant d'un ús general o normal dels béns de domini públic, d'acord amb la seva naturalesa, com seria caminar pel carrer, banyar-se en un riu o passejar per la platja.

Pel que fa a aquest ús comú, l'article 86.1 de l'LPAP estableix que no requereix cap títol administratiu, ja que es pot realitzar lliurement sense més limitacions que les derivades de la naturalesa del bé, d'allò establert en els actes d'afectació i de les disposicions que resultin aplicables.

b) Ús especial: S'identifica amb un aprofitament del bé de domini públic que, sense impedir l'ús comú, suposa la concurrència d'una de les circumstàncies següents: la perillositat o la intensitat del mateix, la preferència en supòsits d'escassetat, l'obtenció d'una rendibilitat o similars, que determina un excés d'utilització respecte a l'ús que correspon a tots o, fins i tot, el menyscaba (art. 85.2 LPAP).

Entre les circumstàncies citades, les que es consideren més rellevants són l'especial intensitat o perillositat respecte a l'ús del bé, ja que un mateix ús pot generar rendibilitat en determinats casos, mentre que en altres no. En aquest sentit, les circumstàncies determinants de l'ús especial concorren, entre d'altres, en la instal·lació d'una terrassa a la via pública o la pesca per a un ús no recreatiu.

L'ús especial, si s'efectua únicament amb instal·lacions desmuntables o béns mobles, queda subjecte a autorització, mentre que si la durada és superior a quatre anys, és necessari obtenir una concessió administrativa.

c) Ús privatiu: És el que determina l'ocupació d'una porció del domini públic, de manera que es limita o exclou la seva utilització per part dels interessats (art. 85.3 LPAP), tal com succeeix amb la instal·lació d'una central generadora d'energia elèctrica en el curs d'un riu, la instal·lació d'un quiosc permanent a la via pública o la utilització d'un amarrament en un port.

L'ús privatiu que comporti una ocupació del domini públic amb obres o instal·lacions fixes ha d'estar emparat per la concessió administrativa corresponent.

3.4.2. Títols habilitants per a l'ús del domini públic: l'autorització i la concessió

Tret de l'ús comú, que no requereix, com acabem de veure, un títol específic, tant per a l'ús especial com per a l'ús privatiu, sí que s'exigeix un títol administratiu habilitant, això és, una autorització o una concessió.

Pel que fa a les notes de cadascuna d'aquestes tècniques d'intervenció administrativa, podem indicar el següent:

1) **L'autorització o llicència està reservada**, amb caràcter general, per aquells usos efectuats mitjançant instal·lacions desmuntables i per a períodes inferiors a quatre anys, cosa que normalment es produeix en els supòsits d'ús especial.

En aquest marc, el títol administratiu mitjançant el qual habitualment s'articula l'ús especial és l'autorització o llicència. Quant al seu atorgament, la idea subjacent és que hi ha un dret preexistent del sol·licitant: un dret a una utilització comuna del domini públic, però atès que l'ús que es vol realitzar és d'una intensitat o perillositat superior, cal un control previ i una autorització expressa per part del particular.

Tenint en compte l'anterior, la regla general és que les autoritzacions s'atorguen de manera directa a tots aquells peticionaris que compleixin amb els requisits previstos legalment; però pot succeir que el nombre d'autoritzacions estigui limitada, normalment amb l'objectiu de protegir un bé natural (així, per exemple, trobem que estan limitades el nombre de llicències per a la pesca de determinats recursos marins, com ara el corall vermell). En el cas que les llicències estiguin limitades, l'autorització s'haurà d'atorgar en règim de competència i, si això no és possible perquè no hi ha criteris objectius a tenir en compte, es farà per sorteig, sempre que la norma especial no prevegi una altra cosa. Malgrat aquesta concurrència, no ens trobem davant un supòsit de licitació, ja que la persona a què se li atorga la llicència no ha d'efectuar cap prestació.

S'adjudiqui de forma directa o amb concurrència, l'atorgament de la llicència o autorització ha d'anar precedida d'un procediment, iniciat a instància de part i en què l'Administració valorarà si resulta adequat, raonable i proporcionat que el bé de domini públic suporti la intensitat d'ús sol·licitada. En el marc d'aquest procediment, aquelles persones que ostentin drets i interessos legítims potencialment afectats han de tenir oportunitat de presentar les al·legacions que estimin pertinents i, en el seu cas, oposar-se a l'atorgament de l'autorització. La resolució que posi fi al procediment determinarà si s'atorga o no l'autorització.

Amb caràcter general, l'autorització no està subjecta a una taxa quan no comporti una utilitat econòmica per a la persona autoritzada o quan, fins i tot existint aquesta utilitat, l'aprofitament s'hagi de realitzar en unes condicions per al beneficiari que facin irrellevant la utilitat econòmica. Diferent de l'anterior és que s'exigeixi al peticionari que presti una garantia amb la finalitat d'assegurar l'ús correcte del bé i la seva reposició, reparació o indemnització dels danys en cas d'alteració.

A més de la taxa que, en el seu cas, es fixi, l'acord d'autorització inclourà les condicions relatives al règim d'utilització del bé, el règim econòmic a què queda subjecte l'autorització, la garantia, l'assumpció de despeses de conservació o manteniment, el termini pel qual s'atorga i el règim de pròrroga o les causes d'extinció, entre d'altres.

Un cop atorgada, la regla general és que les autoritzacions són transmissibles, excepte quan en el seu atorgament s'hagin tingut en compte circumstàncies personals de l'autoritzat o que el nombre d'autoritzacions sigui limitat. Així mateix, cal indicar que les autoritzacions poden ser revocades en qualsevol moment de manera unilateral per part de l'Administració que l'hagi atorgat per raons d'interès públic (sense generar dret a una indemnització), quan sigui incompatible amb les condicions generals aprovades amb posterioritat, quan produeixi danys en el domini públic, quan impedeixin la utilització del bé de domini públic per a activitats de major interès públic o quan menyscabin l'ús general.

2) La concessió permet una utilització del domini públic, que s'efectua mitjançant instal·lacions de caràcter fixe o per un període llarg de temps (amb un màxim de 75 anys).

Aquesta intensitat en l'ús determina que la concessió sigui, preferentment, el títol administratiu que avala l'ús privatiu, això és, un ús exclusiu i exclouent d'una part o porció del domini públic.

En aquest marc, la concessió es configura com un dret real que recau sobre un bé de domini públic i que es pot oposar davant de qualsevol persona (*erga omnes*), exclouent qualsevol ús per part d'un tercer que sigui incompatible amb la concessió atorgada.

A diferència del que succeïa amb l'autorització, la concessió s'ha d'atorgar en un règim de concurrència, excepte en aquells supòsits excepcionals en què la legislació permet l'adjudicació directa i que són els mateixos en què també es podia produir l'alienació directa del bé, això és, que la concessió s'atorgui a favor d'una altra administració pública, d'una entitat sense ànim de lucre, etc. (art. 137.4 LPAP). En qualsevol cas, hi ha un límit rellevant i és que la concessió no es pot atorgar a aquelles persones respecte a les quals hi hagi una prohibició per a contractar, d'acord amb la legislació de contractes del sector públic (article 71 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector

públic, per la qual es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les Directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014).

Sense perdre de vista aquesta limitació, l'atorgament d'una concessió es configura com una decisió discrecional (no reglada); discrecionalitat que no significa arbitrarietat, fet que comporta la necessitat que s'utilitzin criteris objectius per al seu atorgament.

En qualsevol cas, tal com succeïa amb l'autorització, l'atorgament d'una concessió ha d'anar precedida d'un procediment administratiu que es pot iniciar a instància de part, però també d'ofici, essent necessari que l'òrgan competent justifiqui la necessitat o conveniència de la concessió per al compliment dels interessos públics que li corresponen.

Tenint en compte la concurrència necessària, tant si el procediment s'inicia d'ofici com a instància de part, és necessari que se'n doni publicitat per mitjà dels diaris i butlletins oficials.

En el supòsit que s'atorgui la concessió, tal com succeïa en relació amb l'autorització, aquesta resolució ha d'incloure les condicions amb què es podrà fer ús del bé. La regla general, també en aquest cas, és la gratuïtat, excepte quan el particular obtingui un benefici econòmic, supòsit en què s'imposarà el pagament d'una quantitat anomenada cànon.

Una vegada atorgada la concessió, com hem dit, el seu titular té un dret real que, com a tal, pot ser inscrit en el Registre de la Propietat (art. 93.2 LPAP); i, a més, també es reconeix un dret real respecte a les obres, construccions i instal·lacions fixes que s'hagin construït amb motiu de la concessió, de manera que, mentre estigui vigent la concessió, el seu titular haurà de respectar els mateixos drets i obligacions que un propietari (art. 97 LPAP). En aquest marc, si bé el bé de domini públic sobre el qual recau la concessió és inalienable, el dret d'ús privatiu obtingut amb motiu de la concessió sí que es pot alienar i gravar (per exemple, constituir una hipoteca), excepte en aquells supòsits en què la concessió va ser atorgada tenint en compte les característiques del sol·licitant o en virtut de clàusules socials.

Una vegada atorgada, la forma normal d'extinció és el transcurs del termini pel qual va ser atorgada, fixat en un màxim de 75 anys (art. 93.3 LPAP) però la legislació també preveu altres causes (art. 100 LPAP), com són: la mort o incapacitat sobrevinguda del concessionari individual o l'extinció de la personalitat jurídica, i la desaparició del bé o el seu esgotament o el mutu acord, entre d'altres. Especialment rellevant resulta la causa d'extinció relativa al rescat de la concessió, el qual, a diferència de la revocació unilateral de l'autorització, requereix una indemnització.

Una vegada extingida la concessió, les obres, les construccions i les instal·lacions fixes existents sobre el bé de domini públic han de ser enderrocades pel titular de la concessió o, mitjançant una execució subsidiària, per l'Administració a costa del concessionari, excepte quan el seu manteniment s'hagués previst expressament en el títol concessional o l'autoritat competent així ho decideixi (art. 101.1 LPAP). En aquest darrer supòsit, les obres, les construccions i les instal·lacions seran adquirides gratuïtament i lliures de càrregues i gravàmens per l'ens que hagués atorgar la concessió (art. 101.2 LPAP).

Exercicis d'autoavaluació

1. De conformitat amb l'article 32 de la Constitució, la regulació relativa als béns titularitat de les administracions públiques:

- a) Es pot realitzar per qualsevol norma.
- b) S'ha de realitzar per Llei.
- c) S'ha de realitzar per Reglament.
- d) És una qüestió que no està prevista.

2. La Llei 33/2003, de 3 de novembre, de patrimoni de les administracions públiques, és una llei:

- a) Bàsica en la seva totalitat.
- b) Només referida als béns de l'Estat.
- c) Que té una part bàsica i una altra aplicable només als béns de l'Estat.
- d) De caràcter autonòmic.

3. Els béns atribuïts per Llei a l'Administració:

- a) Són patrimonials si no es preveu el contrari.
- b) Són de domini públic si no es preveu el contrari.
- c) Mai no poden ser patrimonials.
- d) Mai no poden ser de domini públic.

4. Amb motiu d'una donació de béns a l'Administració:

- a) Sempre es poden imposar càrregues.
- b) Mai no es poden imposar càrregues.
- c) Es poden imposar càrregues, sempre que no superin el valor de la donació.
- d) Es poden imposar càrregues si l'Administració les accepta.

5. Inventaris i registres, investigació, atermenament, desnonament i recuperació d'ofici, són mesures de protecció:

- a) Aplicables als béns de totes les persones
- b) Aplicables als béns patrimonials.
- c) Aplicables als béns de domini públic.
- d) Aplicables tant als béns patrimonials com als béns de domini públic.

6. Per a determinar la titularitat d'un bé, s'ha de recórrer a:

- a) La facultat d'investigació.
- b) La facultat d'atermenament.
- c) La facultat de desnonament.
- d) La facultat de recuperació d'ofici.

7. Respecte als béns de domini públic es pot dur a terme:

- a) Qualsevol tipus de negoci jurídic.
- b) Negocis jurídics que impliquin traslladar-ne la titularitat.
- c) Negocis jurídics que impliquin traslladar-ne la possessió.
- d) Cap tipus de negoci jurídic.

8. La desafectació suposa que els béns:

- a) Passin a ser de domini públic.
- b) Passin a ser patrimonials.
- c) Passin a ser de titularitat privada.
- d) Passin a ser de titularitat de l'Administració.

9. Intensitat, perillositat, obtenció de rendibilitat o preferència en supòsits d'escassetat, determineu que ens trobem davant:

- a) Un ús general.
- b) Un ús especial.
- c) Un ús privatiu.
- d) Qualsevol tipus d'ús.

10. Com a conseqüència de l'atorgament d'una concessió, el particular obté:

- a) Un cànon.
- b) Un dret patrimonial.
- c) Un dret personalíssim.
- d) Un dret real.

11. Indiqueu quins són els principis que s'apliquen als béns de domini públic, en contraposició als principis aplicables als béns patrimonials

12. Cerqueu i llegiu la Sentència del Tribunal Suprem de 21 de maig de 2008 (núm. rec. 28/2004) i comenteu-la, prestant especial atenció a la naturalesa dels inventaris pel que fa als béns de domini públic.

Solucionari

Exercicis d'autoavaluació

1. b

2. c

3. a

4. c

5. d

6. a

7. c

8. b

9. b

10. d

11. Els béns de domini públic es caracteritzen per ser inalienables (no es poden transmetre), inembargables (no es poden embargar) i imprescriptibles (no es poden adquirir per usucapió); mentre que els béns patrimonials es regeixen pels principis d'eficiència i economia en la seva gestió, eficàcia i rendibilitat.

12. Respecte d'aquesta Sentència, resulta especialment interessant el seu fonament jurídic quart, que conclou que els inventaris no tenen efectes constitutius respecte del domini públic, la qual cosa implica que, en relació amb aquest tipus de béns (el supòsit de fet de la sentència es refereix a una via pública), no és la seva inclusió la que determina la seva condició com a tal, ni tampoc és un requisit perquè el bé pugui ser considerat de domini públic.

Glossari

Afectació: Vinculació d'un bé titularitat de l'Administració a un ús general, a un servei públic o al foment de la riquesa nacional, determinant la seva inclusió dins el domini públic.

Bé de domini públic: Bé titularitat de l'Administració que està destinat a un ús general, a un servei públic o al foment de la riquesa nacional.

Bé patrimonial: Bé titularitat de l'Administració que no té el caràcter de bé de domini públic demanial.

CE: Constitució.

LPAP: Llei 33/2003, de 3 de novembre, de patrimoni de les administracions públiques.

STS: Sentència del Tribunal Suprem.

Bibliografía

Diversos autors (2017). (**Coord. C. Barrero Rodríguez**), *Lecciones de Derecho administrativo*, (vol. II, 4a. Edició). Madrid: Tecnos.

Diversos autors (2009). (**Coord. T. Cano Campos**), *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo*, (vol. 5 Bienes e infraestructuras públicas). Madrid: Iustel.

Diversos autors (2013). (**Dir. L. Parejo Alfonso – A. Palomar Olmeda**), *Derecho de los bienes públicos*, (2a. Edició). Navarra: Aranzadi.

Esteve Pardo, J. (2018). *Lecciones de Derecho administrativo*, (8a. Edició). Madrid: Marcial Pons.

García de Enterría, E.; Fernández Rodríguez, T. R. (2017). *Curso de Derecho Administrativo II*, Civitas - Thomson Reuters, (vol. II, 20a. Edició).

