
Bienes públicos

PID_00263398

Irene Araguàs Galcerà

Tiempo mínimo de dedicación recomendado: 3 horas



Irene Araguàs Galcerà

Primera edición: febrero 2019
© Irene Araguàs Galcerà
Todos los derechos reservados
© de esta edición, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Diseño: Manel Andreu
Realización editorial: Oberta UOC Publishing, SL

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño general y la cubierta, puede ser copiada, reproducida, almacenada o transmitida de ninguna forma, ni por ningún medio, sea este eléctrico, mecánico, óptico, grabación, fotocopia, o cualquier otro, sin la previa autorización escrita del titular de los derechos.

Índice

Introducción	5
Objetivos	6
1. Los bienes de la Administración	7
1.1. La Administración y los bienes	7
1.2. La adquisición y transmisión de bienes por la Administración	9
1.2.1. La adquisición	9
1.2.2. La transmisión	10
1.3. Protección de los bienes públicos. Inventarios y catálogos, inscripción en el Registro de la Propiedad, facultad de investigación, deslinde, recuperación de oficio y desahucio administrativo	11
2. Los bienes patrimoniales	15
2.1. Concepto y naturaleza jurídica	15
2.2. Gestión de los bienes patrimoniales	16
3. El dominio público	19
3.1. Concepto, naturaleza jurídica y notas características del dominio público	19
3.2. Tipos de bienes de dominio público y régimen jurídico	20
3.3. La afectación y desafectación de los bienes de dominio público y la mutación demanial	22
3.3.1. La afectación	22
3.3.2. Desafectación	23
3.3.3. La mutación demanial	25
3.4. La utilización de los bienes de dominio público	25
3.4.1. Modalidades de utilización	25
3.4.2. Títulos habilitantes para el uso del dominio público: la autorización y la concesión	27
Ejercicios de autoevaluación	31
Solucionario	33
Glosario	34
Bibliografía	35

Introducción

La Administración ostenta la titularidad de una serie de bienes que responden a diferentes finalidades: en un caso, la titularidad administrativa recae sobre una serie de bienes «comunes» destinados al uso general, es decir, bienes de todo el mundo y a la vez de nadie (calles, playas, ríos); en otros, se trata de bienes necesarios para prestar los servicios públicos (escuelas, hospitales, edificios gubernamentales); mientras que también hay supuestos en los que los bienes de la Administración sirven para realizar actividades que no tienen la consideración de servicio público, pero igualmente son necesarios para su día a día (mobiliario de los edificios que pertenecen a la Administración, derechos de propiedad intelectual).

Todo este conjunto tan heterogéneo de bienes titularidad de la Administración se clasifica en dos grandes grupos: los bienes de dominio público, destinados a un uso general o servicio público; y los bienes patrimoniales, que carecen de esta afectación. El régimen jurídico aplicable a unos y otros es, como veremos, ciertamente diferente, pero esto no excluye que, por el mero hecho de estar integrados en el patrimonio de un ente de derecho público, se les aplique unas reglas comunes. El punto de partida es que nos encontramos ante bienes sometidos a un régimen exorbitante, especialmente en cuanto a las facultades de protección que la Administración ostenta con respecto a estos.

Objetivos

1. Conocer la normativa aplicable a los bienes titularidad de la Administración y las formas de adquisición y, en su caso, de transmisión de estos bienes.
2. Distinguir entre los bienes de dominio público y los bienes patrimoniales, y analizar los mecanismos de protección que les son aplicables.
3. Aproximarnos al régimen de utilización de los bienes de dominio público.

1. Los bienes de la Administración

1.1. La Administración y los bienes

Los bienes de los que dispone la Administración, tal y como sucede con los medios personales o de cualquier otro tipo, sirven para satisfacer las finalidades públicas que tienen encomendadas, todo esto de acuerdo con el principio de persecución del interés público que consagra el artículo 103 CE.

Según lo anterior, cabe indicar que, a todos los efectos, todos los bienes están sujetos al interés social, puesto que así lo establece de manera expresa el artículo 33 de la Constitución cuando configura el contenido del derecho de propiedad.

Sin embargo, más allá de estos supuestos, hay bienes de los que disponen las administraciones públicas y a los que se refiere el artículo 132 de la Constitución, que prevé que:

«1. La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación.

2. Son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.

3. Por ley se regularán el Patrimonio del Estado y el Patrimonio Nacional, su administración, defensa y conservación».

De la lectura de este precepto, se pueden extraer dos grandes conclusiones:

1) En primer lugar, la Constitución prevé varias clases de bienes caracterizados por que su titularidad pertenece a un ente integrado en el sector público, distinguiendo entre: a) bienes de dominio público; b) bienes patrimoniales; y c) bienes que integran el Patrimonio Nacional.

La existencia de estos bienes es compatible con el hecho de que, tal y como prevé el artículo 128.2 CE, haya ciertos bienes que puedan ser reservados al sector público, especialmente en caso de monopolio, también permitiéndose la intervención de empresas cuando lo exija el interés general.

Dejando al margen estos bienes reservados al sector público y también los bienes que integran el Patrimonio Nacional, que son aquellos bienes de titularidad del Estado afectos a su uso por parte de la Corona, en este bloque nos centraremos en el estudio de los bienes de dominio público y de los bienes patrimoniales, estos últimos también llamados bienes de dominio privado.

El hecho de que ambos tipos de bienes (de dominio público y patrimoniales) sean titularidad de la Administración hace que existan unas reglas comunes, pero también se les aplica un régimen jurídico diferenciado que se explica por la afectación, o no, del bien a un uso o servicio público. Tal y como veremos, los bienes de dominio público están destinados a un uso público (plaza, calle) o a un servicio público (escuelas, hospitales) y, por este motivo, se caracterizan por ser inalienables, inembargables e imprescriptibles. En contraposición, en los bienes patrimoniales (acciones, edificios en los que no se presta ningún servicio público) no concurre esta circunstancia de la afectación a un uso o a un servicio público, de manera que estos se rigen por los principios de eficiencia y economía en su gestión, eficacia y rentabilidad. Los bienes patrimoniales se pueden, por lo tanto, alienar, con el debido respeto a los principios de publicidad, transparencia, concurrencia y objetividad.

2) En segundo lugar, la Constitución consagra en este ámbito una reserva de ley, de manera que, tanto los bienes de dominio público como los bienes patrimoniales deben regularse con una norma con rango de ley. Esta reserva de ley no impide, obviamente, que haya un desarrollo reglamentario de las previsiones contenidas en las normas aprobadas por el poder legislativo.

En este marco, las normas legales principales que resultan de aplicación a los bienes titularidad de la Administración son las siguientes:

- El Código civil de 1889, que define y regula los bienes de dominio público en sus artículos 338 a 345.
- La Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de patrimonio de las administraciones públicas (en adelante, LPAP), que establece las bases del régimen jurídico patrimonial de las administraciones públicas y también regula la administración, la defensa y la conservación del patrimonio del Estado. Por lo tanto, las previsiones de esta ley se aplican en todo caso al patrimonio de la Administración General del Estado y de los organismos públicos vinculados a esta o que dependen de ella; mientras que, en las comunidades autónomas, a las entidades que integran la Administración local y las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de estas les resultan de aplicación únicamente aquellos preceptos de la Ley que tienen carácter básico (art. 2 LPAP).
- Las leyes de patrimonio o de hacienda dictadas por las comunidades autónomas que desarrollan la legislación básica y que se amparan en las competencias que estas tienen para regular sus bienes. Así, en Cataluña, está

vigente el Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de diciembre, por el cual se aprueba el texto refundido de la Ley de patrimonio de la Generalitat de Cataluña (en adelante, LPC).

- Las normas referidas a los bienes de las entidades locales, esto es: la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases del régimen local (en adelante, LBRL), desarrollada por el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de bienes de las entidades locales.

Con independencia del tipo de bienes (bienes de dominio público o bienes patrimoniales) existe un régimen general, unas reglas comunes que se aplican a ambos tipos de bienes.

Se trata de un régimen peculiar y exorbitante, no solamente con respecto a los requisitos y limitaciones impuestos a la Administración para administrar sus bienes, sino también en cuanto a los privilegios o potestades de autotutela que tiene la Administración para su defensa y protección. A la hora de analizar estas cuestiones, nos centraremos en las previsiones de carácter básico contenidas en la LPAP.

1.2. La adquisición y transmisión de bienes por la Administración

1.2.1. La adquisición

En cuanto a la adquisición de bienes por parte de la Administración, si en el ámbito privado la propiedad se puede adquirir por su ocupación o por su transmisión mediante distintos títulos (donación, sucesión, contrato), los modos de adquisición de los bienes por parte de la Administración están previstos, en cambio, en el artículo 15 de la LPAP, que se refiere a los siguientes:

1) **Por atribución de la ley:** Esta se puede producir tanto por leyes singulares expropiatorias, por medio de leyes generales que prevean supuestos de cesiones obligatorias (así sucede, por ejemplo, en el ámbito urbanístico, en el que los propietarios deben ceder los terrenos correspondientes a los viales y un porcentaje del aprovechamiento urbanístico) o mediante leyes que califiquen como bienes de dominio público o patrimoniales categorías generales de derechos (playas o aguas subterráneas, por ejemplo).

2) **A título oneroso:** En este caso, puede ser que la Administración lleve a cabo un negocio jurídico en el que, a cambio de un precio, adquiera un bien o un derecho, tal y como hacen los particulares; o que la adquisición se produzca con ejercicio de la facultad de expropiación.

3) **A título gratuito:** La adquisición del bien o derecho, en este caso, tiene su origen en un negocio de carácter gratuito *inter vivos* o *mortis causa*, esto es, una donación, una herencia o un legado. En este supuesto, se permite que la donación del bien comporte para la Administración alguna carga o modo, siempre que esta no sea superior al valor del bien.

4) **Por prescripción u ocupación:** Esta forma de adquirir bienes o derecho tiene su origen en una ocupación prolongada en el tiempo, que permite que se consoliden situaciones de hecho, adquiriendo cosas que hasta entonces eran ajenas. Los plazos necesarios y las condiciones para adquirir un bien o derecho por prescripción u ocupación están contenidos en la legislación civil, que exige que la posesión para usucapir se produzca durante un mínimo de tres años para los bienes muebles y un mínimo de veinte años para los bienes inmuebles (art. 531-27 Ley 5/2006, de 10 de mayo, del libro quinto del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales).

5) **Con motivo de una resolución judicial o administrativa:** En aquellos casos en los que se adjudican a la Administración bienes o derechos en concepto de pago de deudas como consecuencia de un procedimiento judicial o administrativo (arts. 25 y 26 LPAP).

Una vez adquirido un bien o derecho por cualquiera de las vías a las que nos acabamos de referir, la regla general es que, excepto cuando una ley que disponga lo contrario, los bienes o derechos son adquiridos con carácter de patrimoniales, sin perjuicio de su afectación posterior al uso general o al servicio público.

1.2.2. La transmisión

En cuanto a la transmisión de bienes por parte de la Administración, debemos tener en cuenta una cuestión previa y es que los bienes de dominio público no se pueden transmitir, dado que estos son inalienables (además de inembargables e imprescriptibles, tal y como veremos más adelante).

De acuerdo con lo anterior, en cuanto a los bienes patrimoniales, la regla es que, una vez adquiridos por la Administración, estos bienes no es necesario que se integren de manera definitiva en su patrimonio, puesto que la Administración los puede transmitir.

Pese a lo anterior, existen unas reglas específicas en la transmisión de bienes que son de titularidad de la Administración que es importante tener en cuenta:

- La transmisión de bienes exige la realización de un expediente previo, en el que se expliciten de manera adecuada los motivos que justifican la transacción.

- Entre los trámites necesarios que realizar en el seno de este expediente, destaca por su importancia la declaración previa de alienabilidad, dirigida a verificar que el bien en cuestión no forma parte del dominio público ni concurre en ninguna otra circunstancia que impida la transmisión.
- Los bienes deben transmitirse al mejor postor, lo cual determina que el sistema de transmisión por defecto sea la subasta. Asimismo, el procedimiento de venta se caracteriza, como regla, por la aplicación de los principios de publicidad y transparencia, realizando un concurso en unos términos muy similares a aquellos en los que se licitan los contratos públicos. Esta regla tiene algunas excepciones, puesto que la legislación de patrimonio admite la transmisión directa (sin concurso) en determinadas situaciones excepcionales, como, por ejemplo, cuando se trate de solares que por su forma o extensión no resulten edificables o, cuando se trate de fincas rústicas, si su superficie no es económicamente explotable, supuestos en los que se reconoce un derecho de adquisición preferente a favor de los propietarios de las fincas limítrofes con la de la Administración. La transmisión directa también se admite cuando el valor del bien no supere un determinado umbral y el adquirente sea otra Administración pública, una entidad asistencial sin ánimo de lucro, cuando la subasta se declare desierta o fallida o cuando por razones excepcionales sea más aconsejable la alienación directa.

Finalmente, debe tenerse en cuenta la posibilidad de que se lleven a cabo cesiones gratuitas y que se impongan cargas y gravámenes respecto a los bienes de la Administración. En relación con la cesión, y para la Administración del Estado, el artículo 145 de la LPAP admite la cesión de aquellos bienes inmuebles cuya explotación o afectación no se estime previsible en otras administraciones públicas, fundaciones públicas o asociaciones declaradas de utilidad pública para la realización de finalidades de utilidad pública o interés social de su competencia. En cuanto a la imposición de cargas y gravámenes, estos solo se pueden imponer respecto a los bienes patrimoniales, cumpliendo los mismos requisitos que para su alienación (art. 152 LPAP).

1.3. Protección de los bienes públicos. Inventarios y catálogos, inscripción en el Registro de la Propiedad, facultad de investigación, deslinde, recuperación de oficio y desahucio administrativo

Todos los bienes y derechos públicos disfrutan, como ya hemos dicho, de un régimen exorbitante de protección que, con diferentes intensidades, garantiza su integridad y, en su caso, su destinación a una finalidad pública.

Para la defensa de los bienes que integran el patrimonio de las administraciones públicas, el ordenamiento jurídico les otorga un conjunto de facultades y potestades que se configuran, además, como una obligación, puesto que la Ley 33/2003 establece que «Las administraciones públicas están obligadas a proteger y defender su patrimonio» (art. 28 LPAP).

Y es que, en efecto, no solamente es importante que se prevean mecanismos de protección de los bienes públicos, sino también que estos se apliquen, puesto que, a menudo, el problema radica en el hecho de que, por varios motivos (financieros, sociales, jurídicos), las técnicas de protección no se ejercitan o se utilizan de manera insuficiente o defectuosa, lo que, en última instancia, supone la degradación de unos bienes que son de todos.

En este contexto, el mecanismo de protección más importante en relación con los bienes de dominio público es, tal como y veremos, la limitación a su disponibilidad, estableciendo su carácter de inalienables, imprescriptibles e inembargables (art. 30 LPAP). Sin embargo, este régimen está complementado por una serie de técnicas de protección de los bienes de la Administración que se aplican tanto a los bienes de dominio público como a los bienes patrimoniales, y que están dirigidas a garantizar tanto la titularidad y posesión pública de los bienes como su destino o afectación concreta.

En concreto, podemos hacer referencia a los siguientes sistemas de protección:

1) Inventarios y catálogos: La LPAP impone a todas las administraciones públicas la obligación de inventariar los bienes y derechos que integran su patrimonio, haciendo constar las menciones necesarias para su identificación, y también las que resulten precisas para reflejar su situación jurídica y el fin o uso al que están destinados (art. 32 LPAP).

La LPAP solo se refiere, de manera específica, a la organización, estructura y contenido del Inventario general de bienes y derechos del Estado, pero en la legislación sectorial, para diferentes tipos de bienes, se prevén diferentes catálogos y registros. En este sentido, nos podemos referir al Catálogo de bosques de utilidad pública, regulado a nivel estatal en la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de bosques y, a nivel autonómico, en la Ley 6/1988, de 30 de marzo, forestal de Cataluña; o a los registros que, en materia de aguas, prevé el Decreto Legislativo 3/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la legislación en materia de aguas de Cataluña.

En cualquier caso, debe tenerse presente que la inscripción de los bienes de la Administración en los inventarios y catálogos no tiene, en términos generales, carácter constitutivo, lo cual significa que su inscripción no es la que determina que el bien sea adquirido por la Administración o, en su caso, que tenga la consideración de bien de dominio público.

Lectura recomendada

Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2008 (núm. rec. 28/2004).

2) Inscripción registral: Las administraciones tienen la obligación de inscribir en los registros correspondientes los bienes y derechos que sean susceptibles de inscripción, y también todos los actos y contratos referidos a estos que puedan tener acceso a estos registros.

En concreto, la inscripción en el Registro de la Propiedad se realiza en los mismos términos que lo hacen los particulares, y les otorga todos los privilegios vinculados a esta inscripción, entre los que destaca la presunción posesoria.

3) Potestad de investigación: Las administraciones tienen la facultad de investigar la situación de los bienes y derechos que, presumiblemente, formen parte de su patrimonio con el fin de determinar su titularidad cuando esta no conste de modo cierto (art. 45 LPAP).

A diferencia de la potestad de deslinde, a la que nos referiremos a continuación, la investigación se justifica porque hay una indeterminación sobre la titularidad del bien o derecho, con independencia de que pueda existir conflicto sobre los límites de la propiedad.

La facultad de investigación se hace efectiva por medio de un expediente administrativo (art. 47 LPAP), que se puede iniciar de oficio, a iniciativa propia o por denuncia de particulares, donde se garantiza la publicidad y audiencia a los interesados. La LPAP prevé que este expediente debe resolverse en un plazo máximo de dos años, a contar desde el momento en el que se publique su iniciación y que, una vez transcurrido este plazo sin dictar resolución, procede el archivo de las actuaciones.

Además, hay un «premio por denuncia» (art. 48 LPAP), que corresponde al ciudadano que promueva la investigación, siempre que la persona que formule la denuncia no esté obligada a hacerlo por razón de su cargo o funciones. El premio por denuncia se fija en el 10 % del valor de los bienes o derechos sobre los que recaiga la denuncia, siempre que el procedimiento concluya con su incorporación en el patrimonio de la Administración.

4) Potestad de deslinde: Esta potestad legitima a la Administración para deslindar o fijar los límites materiales de su patrimonio con respecto a otros bienes que pertenezcan a terceros, cuando los límites entre estos resulten imprecisos o haya indicios de usurpación (art. 50 LPAP). Es, por lo tanto, un presupuesto necesario para el ejercicio de esta facultad que haya una confusión de los límites, de manera que el confín entre las propiedades resulte impreciso.

El deslinde administrativo se diferencia del deslinde civil porque el resultado del ejercicio de la potestad de deslinde es un acto administrativo ejecutivo (sin perjuicio de los recursos que se puedan interponer contra este), sin necesidad de que la Administración tenga que solicitar el auxilio de un órgano judicial.

Los efectos del deslinde, con carácter general, son únicamente posesorios, de manera que el acto administrativo dictado en el ejercicio de esta facultad no es un título suficiente para declarar la propiedad pública del bien cuyos límites se han determinado. Sin embargo, esta regla tiene excepciones, tal y como sucede en materia de costas, puesto que la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas (art. 13) prevé que la resolución de aprobación del deslinde es suficiente para rectificar, en la forma y condiciones que se determinen reglamentariamente, las situaciones jurídicas contradictorias con el deslinde y para proceder a la inmatriculación de los bienes de dominio público.

5) Recuperación de oficio o recuperación posesoria: Se trata de una potestad que permite a la Administración recuperar por sí misma la posesión indebidamente perdida de sus bienes (art. 58.1 LPAP).

Aunque esta potestad es de aplicación tanto a los bienes de dominio público como a los bienes patrimoniales, entre ambos hay una distinción importante. Y es que, dado su carácter de imprescriptibles, la potestad de recuperación con respecto a los bienes de dominio público se puede ejercitar en cualquier momento (art. 58.2 LPAP); mientras que, si se trata de bienes y derechos patrimoniales, la recuperación de la posesión por vía administrativa requiere que la iniciación del procedimiento haya sido notificada antes del plazo de un año, a contar desde el día siguiente al de la usurpación puesto que, una vez transcurrido este plazo, para recuperar la posesión de este bien se deberán ejercitar las acciones correspondientes ante los órganos de la orden jurisdiccional civil (art. 58.3 LPAP).

6) Desahucio administrativo: Se trata de una potestad que permite a la Administración recuperar por sí misma la posesión indebidamente perdida sobre los bienes de dominio público cuando decaigan o desaparezcan el título, las condiciones o las circunstancias que legitimaban su ocupación por parte de terceros (art. 55 LPAP).

El ejercicio de desahucio administrativo presupone, por lo tanto, que un tercero dispusiera de un título que lo autorizaba a la utilización y, en su caso, la explotación del bien, y que, una vez este título se extingue, no ha devuelto la posesión del bien a la Administración.

Teniendo en cuenta esta circunstancia, el artículo 59 exige, para el ejercicio de la potestad de desahucio, la declaración de extinción o caducidad del título que otorgaba el derecho de utilización de los bienes de dominio público.

2. Los bienes patrimoniales

2.1. Concepto y naturaleza jurídica

Los bienes patrimoniales de la Administración, con independencia del ente al que pertenezcan, se caracterizan por un criterio negativo, definiéndose como aquellos que, siendo titularidad de la Administración, no tienen el carácter de bienes de dominio público o demaniales (art. 7 LPAP), lo que implica que no están destinados a un uso o servicio público.

Dentro de esta categoría se pueden incluir bienes tanto muebles como inmuebles. La legislación de patrimonio prevé que, en todo caso, tienen la consideración de bienes patrimoniales: los derechos de arrendamiento; los valores y títulos representativos de acciones y participaciones en el capital de sociedades mercantiles o de obligaciones emitidas por estas; contratos de futuros y opciones cuyo activo esté constituido por acciones o participaciones en entidades mercantiles; los derechos de propiedad incorporea (intelectual o industrial), y los derechos de cualquier naturaleza que se deriven de la titularidad de bienes y derechos patrimoniales.

Respecto a su naturaleza jurídica, son bienes que, a pesar de que su titularidad es pública, se consideran de naturaleza privada, de manera que, en todo aquello que no esté previsto en las leyes y reglamentos que regulan el patrimonio de las administraciones públicas, se les aplica el derecho privado.

El hecho de que los bienes patrimoniales no estén destinados a un uso o servicio público determina que su finalidad sea la de su aprovechamiento económico, cuestión que queda claramente reflejada en los principios relativos a la gestión y administración de bienes y derechos de carácter patrimonial, que, de acuerdo con el artículo 8 de la LPAP, se concretan en los siguientes:

- a) Eficiencia y economía en su gestión.
- b) Eficacia y rentabilidad en la explotación de estos bienes y derechos.
- c) Publicidad, transparencia, concurrencia y objetividad en la adquisición, explotación y alienación de estos bienes.
- d) Identificación y control por medio de inventarios y registros adecuados.
- e) Colaboración y coordinación entre las diferentes administraciones públicas con el fin de optimizar la utilización y el rendimiento de sus bienes.

Además, se prevé que, en todo caso, la gestión de los bienes patrimoniales debe coadyuvar el desarrollo y la ejecución de las diferentes políticas públicas en vigor y, en particular, la política de vivienda en coordinación con las administraciones competentes.

2.2. Gestión de los bienes patrimoniales

Una de las consecuencias más importantes derivadas del hecho de que los bienes patrimoniales no estén destinados a un uso o servicio público es que la Administración puede disponer de estos.

En este marco, cabe indicar que, a pesar de que los bienes patrimoniales pueden ser objeto de los contratos típicos del derecho civil y mercantil, como por ejemplo la compraventa o el arrendamiento, el carácter público del titular de estos bienes hace que la facultad de disposición sobre ellos que tiene la Administración no sea equiparable a la que tiene un particular.

En este contexto, las reglas que rigen la gestión de los bienes patrimoniales las encontramos contenidas en el título V de la LPAP, de cuya regulación se pueden destacar las siguientes características:

- En cuanto al régimen jurídico de los negocios patrimoniales, de conformidad con el artículo 110 de la LPAP, los contratos, los convenios y los negocios jurídicos restantes sobre bienes y derechos patrimoniales se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, por la legislación de patrimonio y, en aquello no previsto en estas normas, por la legislación de contratos del sector público; mientras que los efectos y la extinción se regirán por lo que disponga la legislación de patrimonio y por las normas de derecho privado. Se aplica, por lo tanto, la teoría de los actos separables, que implica que la preparación y la adjudicación de los negocios patrimoniales se rija por el derecho público, mientras que la normativa aplicable a los efectos del negocio que lleve a cabo la Administración es, esencialmente, un derecho privado.
- En este ámbito, hay un principio de libertad de pactos (art. 111 LPAP), que permite a la Administración incorporar cualquier tipo de negocio, típico o atípico, y que los contratos, convenios y demás negocios jurídicos sobre bienes patrimoniales incorporen aquellas cláusulas y condiciones que se tengan por convenientes, siempre que no sean contrarias al ordenamiento jurídico, a los principios de buena Administración y que se enmarquen en la persecución del interés público que siempre preside la actuación de la Administración.
- La formalización de contratos o negocios jurídicos que tengan por objeto la gestión patrimonial requiere un expediente (art. 112 LPAP) que garantice que los pactos y las condiciones reguladoras de los derechos y obligaciones de las partes sea objeto de informe por parte de los órganos que

tienen encomendadas las funciones de asesoría jurídica de la Administración, además de intervención económica, como sería el caso de la Sindicatura de Cuentas en relación con la Generalitat de Cataluña, y donde también se incorporarán las tasaciones e informes técnicos que resulten procedentes (art. 114 LPAP).

Sin perder de vista las reglas anteriores, en cuanto a la gestión del patrimonio podemos distinguir tres grandes tipos de negocios jurídicos: 1) la adquisición de bienes patrimoniales, b) negocios jurídicos que implican la explotación o el aprovechamiento del bien, pero no su transmisión, y 3) negocios de alienación, que implican que el bien deje de estar integrado en el patrimonio de la Administración.

- En cuanto a la adquisición, ya nos hemos referido antes a los distintos modos por medio de los cuales la Administración puede adquirir sus bienes (tanto patrimoniales como de dominio público), quedando solo por añadir que la legislación de patrimonio también prevé la posibilidad de que la Administración haga uso de bienes de los que no adquiriera su titularidad, todo esto en virtud de un contrato de arrendamiento (arts. 122 a 128 LPAP).
- En cuanto a la explotación o aprovechamiento del bien, la regla es que estos contratos se adjudiquen por concurso, excepto en aquellos casos en los que las particularidades del bien, la limitación de la demanda, la urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles o la singularidad de la operación justifiquen la adjudicación directa.
La finalidad de estos bienes es, como ya hemos dicho, la obtención de un rendimiento económico para las administraciones titulares, produciendo renta y frutos; pero esto se debe conjugar con el matiz ya indicado de que, con la gestión de estos bienes, se coadyuve el desarrollo y la ejecución de las políticas públicas en vigor y, en concreto, la política de vivienda en coordinación con las administraciones competentes.
- Respecto a los negocios de alienación, la legislación de patrimonio establece que la Administración puede alienar aquellos bienes patrimoniales que no sean necesarios para el ejercicio de las competencias y las funciones propias de la Administración (art. 131.1 LPAP).
Sin embargo, hay una excepción a esta regla, recogida de manera expresa en el artículo 131.2 de la LPAP, que prevé la posibilidad de alienar bienes con reserva del uso temporal de estos en aquellos casos en los que, por razones excepcionales justificadas, esto resulte conveniente para el interés público. Este uso temporal se instrumenta por medio de la celebración de contratos de arrendamiento o de cualquier otro tipo de contratos que permitan utilizar los bienes alienados y que se celebrarán de manera simultánea al negocio de alienación.

En cuanto al procedimiento de alienación, la legislación de patrimonio establece reglas diferenciadas según se trate de bienes muebles o de bienes inmuebles.

En el caso de bienes inmuebles, es necesario llevar a cabo unos trámites previos dirigidos a depurar la situación física y jurídica del bien, practicándose su deslinde si fuera necesario y procediendo a su inscripción en el Registro de la Propiedad si el bien en cuestión no estuviera inscrito (art. 136 LPAP). En cuanto a las formas de alienación de esta categoría de bienes, la Ley se refiere a la subasta (solo se tiene en cuenta la oferta económica), al concurso (además de la oferta económica, también se tienen en cuenta otros criterios vinculados a las políticas públicas que se quieren satisfacer con la transmisión del bien) y a la adjudicación directa, efectuada a favor de una determinada persona física o jurídica, pública o privada, sin permitir la concurrencia de ofertas. La subasta y el concurso están configurados como las formas ordinarias de transmisión, y es una decisión del órgano colegiado de gobierno decidir cuáles son aquellos bienes que son susceptibles de transmitirse por concurso, mientras que la adjudicación directa tiene un carácter excepcional y se reserva para aquellos casos en los que el adquirente es una entidad de derecho público, una entidad sin ánimo de lucro, la subasta o el concurso promovidos con anterioridad han sido declarados desiertos, la venta se efectúe a favor de los propietarios colindantes si concurren determinadas circunstancias, etc.

En cuanto a los bienes muebles, estos se transmiten por subasta, bien de manera individual, bien por lotes, y además se admite la adjudicación directa en determinadas circunstancias, como por ejemplo cuando los bienes en cuestión sean perecederos.

Sean muebles o inmuebles, la regla general es que el negocio jurídico mediante el que se efectúe la transmisión debe tener un carácter oneroso (una compraventa o una permuta), pero también se admite la cesión gratuita de bienes y derechos patrimoniales cuya afectación o explotación no se juzgue previsible. Sin embargo, esta cesión gratuita, que puede tener por objeto tanto la propiedad del bien como solo su uso, está limitada, tal y como prevé el artículo 145 de la LPAP. Y es que, desde un punto de vista teleológico o finalista, la cesión gratuita debe tener por objeto la realización de finalidades de utilidad pública o interés social de la competencia de la Administración cedente; y, desde un punto de vista subjetivo, los cesionarios tienen que ser otras administraciones públicas, fundaciones públicas o asociaciones declaradas de utilidad pública, a pesar de que también se admite la cesión a Estados extranjeros u organizaciones internacionales cuando la cesión se efectúe en el marco de operaciones de mantenimiento de la paz, cooperación policial o ayuda humanitaria.

3. El dominio público

3.1. Concepto, naturaleza jurídica y notas características del dominio público

La consideración de un bien o derecho como dominio público o demanial está determinada por una doble condición: por un lado, la titularidad pública del bien o derecho a favor de la Administración pública; y, por otro, la afectación o destinación a un uso general, a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional (art. 5.1 LPAP).

Aunque se habla de afectación a «un» uso general o a «un» servicio público, lo cierto es que la legislación de patrimonio admite que se produzcan afectaciones concurrentes (art. 67 LPAP), lo cual implica que un mismo bien o derecho puede ser objeto de afectación a más de un uso o servicio, siempre que las finalidades concurrentes sean compatibles entre sí.

Esta afectación a un uso general o servicio público altera el régimen y la naturaleza jurídica de los bienes de dominio público, tal y como prevé el artículo 132 de la Constitución, que establece que estos bienes son inalienables, imprescriptibles e inembargables. La finalidad de estos rasgos es garantizar la afectación de los bienes de dominio público al uso general o servicio público e impedir que estos bienes puedan pasar a ser de propiedad privada.

Y es que, en efecto, las tres características señaladas protegen los bienes públicos desde tres perspectivas diferentes: la inalienabilidad protege los bienes de dominio público ante la propia Administración, evitando que transmita su titularidad, a pesar de que, como veremos, su uso sí que puede ser objeto del tráfico jurídico; la inembargabilidad protege los bienes de dominio público ante los tribunales de justicia u otras administraciones públicas, evitando que se embarguen; y finalmente, la imprescriptibilidad protege los bienes demaniales ante los particulares, impidiendo que estos bienes sean adquiridos por prescripción adquisitiva o usucapión.

Teniendo en cuenta lo anterior, las tres notas que caracterizan los bienes de dominio público y que los distinguen de los bienes patrimoniales son las siguientes:

- En primer lugar, los bienes de dominio público o demanial se caracterizan, como hemos dicho, por estar afectos a un uso general o a un servicio público. En ocasiones, también se hace referencia a la afectación de los bienes de dominio público a la riqueza nacional, tal y como sucede con los bosques. Este criterio de afectación distingue los bienes de dominio público de los bienes patrimoniales, que no están afectos a un uso o servicio público.

- En segundo lugar, la Administración no puede disponer de los bienes de dominio público. Las facultades que la Administración tiene sobre los bienes de dominio público no son las típicas de un propietario, puesto que estos bienes no se pueden transmitir, ni tampoco gravar; de manera que sus potestades se limitan a garantizar que los bienes siguen afectos al destino que justifica que se incluyan en el dominio público para proteger su integridad y, en su caso, para gestionar y administrar los usos admitidos con respecto a estos bienes. En contraposición, los bienes patrimoniales, tal y como hemos visto, sí que tienen un carácter desechable, de manera que cuando la Administración ya no los necesite, y previas las actuaciones a las que nos hemos referido con anterioridad, se pueden transmitir mediante subasta, concurso o adjudicación directa.
- Finalmente, los bienes de dominio público poseen un régimen jurídico público y solo de manera supletoria les resulta de aplicación el derecho civil (art. 5.4 LPAP), mientras que los bienes patrimoniales están sometidos, esencialmente, a un régimen jurídico privado.
En cuanto a este régimen jurídico, debe tenerse en cuenta que la LPAP contiene una regulación general; pero con respecto a cada categoría de bienes de dominio público (costas, aguas, bosques, minas, carreteras, etc.) existen unas leyes especiales que prevalecen con respecto a lo previsto en la LPAP, de acuerdo con el criterio de especialidad (*lex specialis derogat legi generali*).

En cualquier caso, debe tenerse en cuenta que, a pesar de las diferencias entre los bienes de dominio público y los bienes patrimoniales, ambas categorías de bienes no pertenecen a dos universos paralelos que nunca llegan a confluir, puesto que los bienes patrimoniales se pueden convertir en demaniales en el supuesto de que se afecten y, en sentido contrario, los bienes demaniales pueden ser desafectados, tal y como veremos después.

3.2. Tipos de bienes de dominio público y régimen jurídico

Como ya hemos visto, el artículo 132 de la Constitución se refiere a una serie de bienes que, en todo caso, integran el dominio público del Estado: la zona marítima terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.

Sin embargo, existe la posibilidad de que, mediante una ley, se incorporen otros bienes al dominio público titularidad del Estado o de otras administraciones. La regla en este punto es que la decisión de atribuir a un bien la condición de dominio público, dado el régimen sumamente restrictivo y exorbitante de este tipo de bienes, no se puede tomar de manera arbitraria, sino que requiere que se justifique en la satisfacción del interés general.

En este marco, sin perjuicio de las clasificaciones de los bienes de dominio público que tienen en cuenta la titularidad del bien (bienes de dominio público estatales, autonómicos, locales) o su destino (uso público, servicio público o fomento de la riqueza nacional), la distinción más importante tiene como fundamento el objeto sobre el que recae el bien, distinguiendo entre bienes de dominio público natural y bienes de dominio público artificial.

- Los bienes de dominio público natural se identifican con los recursos naturales titularidad de la Administración. La Constitución o las leyes directamente incluyen determinados bienes en la categoría de dominio público, atendiendo a unas características naturales homogéneas, tal y como sucede con las aguas, las costas, los bosques, los recursos mineros o las vías pecuarias.

Se trata de bienes que son absolutamente imprescindibles para el mantenimiento de las condiciones de vida y para satisfacer las necesidades básicas de la sociedad y que, normalmente, tienen un valor ecológico o ambiental. Históricamente, la razón que justificaba que estos bienes se incluyeran en el dominio público natural era regular una explotación racional; mientras que, actualmente, el carácter demanial de estos bienes se basa en criterios proteccionistas, de manera que no se impide su utilización, pero sí que se exige una utilización racional de estos recursos naturales con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, de acuerdo con un principio de solidaridad colectiva (art. 45.2 CE).

- El dominio público artificial incluye todos los bienes titularidad de la Administración afectos a un uso o servicio público o a la riqueza nacional, pero que no son recursos naturales.

Esencialmente, estamos hablando de bienes inmuebles titularidad de la Administración y que están afectos a un uso o servicio público (hospitales, escuelas, museos, edificios gubernamentales) y también infraestructuras (carreteras, puertos, vías de tren, autopistas, líneas eléctricas).

Teniendo en cuenta el elevado grado de heterogeneidad que existe entre los bienes de dominio público, es evidente que hay una dificultad intrínseca de poderlos regular todos conjuntamente.

En este marco, ya hemos dicho que la LPAP confiere unas bases que resultan de aplicación a todos los bienes de dominio público, pero que esta normativa se ve desplazada por las previsiones contenidas en las leyes especiales, referidas de manera específica a cada una de las categorías de bienes que integran el dominio público. En este sentido, podemos hacer referencia, entre otras muchas normas, a: la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, ya citada, reformada por la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988; el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de aguas, bien de dominio público también regulado a nivel autonómico por el Decreto Le-

gislativo 3/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la legislación en materia de aguas de Cataluña; o la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras.

Lo anterior no excluye que haya unas reglas comunes para todos los bienes de dominio público, aplicables a su adquisición por parte de la Administración y su gestión. Además, a todos los bienes de dominio público se les aplican las facultades de protección de la Administración a las que nos hemos referido anteriormente (registros e inventarios, inscripción en registros, investigación, deslinde, recuperación de oficio y desahucio administrativo), que también se ejercen en relación con los bienes patrimoniales.

3.3. La afectación y desafectación de los bienes de dominio público y la mutación demanial

La Administración puede adquirir los bienes de dominio público por cualquiera de las vías a las que nos hemos referido anteriormente (por ley, por negocios jurídicos onerosos o gratuitos, o por prescripción), pero esta adquisición es diferente a su incorporación al dominio público, operación jurídica que se conoce con el nombre de afectación. Del mismo modo, también es posible la maniobra inversa (desafectación), que implica que los bienes de dominio público dejen de tener esta condición e incluso se puede producir un cambio o alteración en la afectación del bien, sin que este pierda la condición de dominio público (mutación). Afectación, desafectación y mutación demanial son cuestiones que están reguladas en el título III de la LPAP.

3.3.1. La afectación

La afectación consiste en determinar la vinculación de los bienes o derechos a un uso general o a un servicio público, con la integración consecuente en el dominio público (art. 65 LPAP).

Se trata, por lo tanto, de una vinculación real y efectiva, efectuada mediante una ley o un acto administrativo, en virtud de la cual los bienes y derechos patrimoniales pasan a formar parte de los bienes demaniales de titularidad pública, mediante su destinación al uso general o a la prestación de servicios públicos. Una vez efectuada esta operación, al bien afectado le resulta de aplicación el régimen jurídico propio de los bienes de dominio público.

En cuanto a la afectación, hay varias modalidades, que dependen, a su vez, de la categoría del bien ante la que nos encontramos. En concreto, nos podemos referir a las siguientes formas de afectación:

1) Afectación por ley o por naturaleza: Hay ciertos bienes (costas, aguas, carreteras) que por sus características naturales o físicas se integran en el dominio público porque así lo establece una norma con rango legal.

2) Afectación expresa mediante un acto administrativo: En este caso, la afectación se produce de manera singular o individualizada mediante un acto dictado por la Administración competente en el que se concreta el bien o derecho que pasa a formar parte del dominio público y el uso general o servicio público al que este se vincula.

El acto administrativo expreso por el que se afectan los bienes y los derechos requiere un procedimiento previo (art. 68 LPAP) en el que se justifique que concurren todas las circunstancias necesarias para incluir el bien en el dominio público.

3) Afectación implícita mediante un acto administrativo: Nos estamos refiriendo a aquellos supuestos en los que existe un acto administrativo, diferente de la afectación formal, que presupuesta la afectación de un bien o derecho a un uso general o servicio público.

En este sentido, el artículo 66.2 de la LPAP se refiere, entre otros, a la aprobación de proyectos de obras o servicios que implican la vinculación de ciertos bienes al dominio público (por ejemplo, calles, puentes o carreteras), o a los bienes adquiridos con ejercicio de la potestad de expropiación forzosa, que se entienden afectados a la finalidad determinante de la declaración de utilidad pública o interés social.

4) Afectación presunta: Este tipo de afectación se puede producir tanto en relación con los bienes de la Administración como con respecto a los bienes de terceras personas.

En el primer caso, respecto a un bien de la Administración que inicialmente tiene la consideración de patrimonial, una utilización pública, notoria y continuada para un servicio público o para un uso general determina que este pase a considerarse como bien de dominio público. En el segundo supuesto, en cambio, se trata de bienes o derechos que, a pesar de que pertenecían a otras personas, han sido adquiridos por la Administración por usucapión, a la vez que el bien quedaba vinculado a un uso general o a un servicio público.

De acuerdo con lo anterior, en el caso de la afectación presunta, no hay ningún acto administrativo. El hecho que lo diferencia de la afectación implícita es que hay un acto administrativo del que se deriva indirectamente la afectación.

3.3.2. Desafectación

Mientras que el inicio del carácter demanial de un bien se produce con la afectación, la desafectación implica, en cambio, la salida de un bien del dominio público.

Los bienes desafectados se convierten en bienes patrimoniales y, por lo tanto, a partir de aquel momento ya se pueden alienar y están sometidos a un régimen jurídico privado, como hemos visto.

Las modalidades de desafectación son, en principio, las operaciones inversas a la modalidad de afectación. Sin embargo, debemos tener en cuenta que, normalmente, por lo que respecta a la desafectación, se exigen algunos elementos formales adicionales, cuestión que se justifica en el hecho de que el dominio público tiene, como razón principal de ser, la protección de los bienes que lo integran, por lo que, en el caso de querer excluir ciertos bienes de esta protección, es necesario justificar que esta ya no es necesaria o que el bien en cuestión ha perdido las características que justificaban que se integrara en esta categoría.

En este marco, nos podemos referir a las modalidades de desafectación siguientes:

1) Desafectación por naturaleza: Se produce cuando el bien de dominio público por las notas que hacían que entrara en el ámbito de aplicación de una determinada norma.

Así, por ejemplo, si un río queda sin caudal, dejaría de ser aplicable la Ley de aguas; y lo mismo sucedería en relación con un bosque que es desforestado para hacer una carretera u otro tipo de obra o actividad, aunque, en el supuesto de que la obra o actividad sea de carácter privado, sea necesaria una evaluación de impacto ambiental favorable.

2) Desafectación expresa por un acto administrativo: Existe un acto administrativo expreso que establece que un bien o derecho en concreto dejará de estar afecto a un uso general o servicio público y que, por lo tanto, este ya no formará parte del dominio público.

La adopción de este acto requiere seguir el procedimiento que prevé el artículo 70 de la LPAP, que, entre otras cuestiones, exige depurar su situación física y jurídica, tal y como sucede cuando se quiere proceder a la transmisión de un bien patrimonial. Asimismo, hay que tener presente que, en el supuesto de que se hayan otorgado concesiones respecto al bien de dominio público, la desafectación del bien supone su extinción, siendo necesario en este caso que la propuesta de desafectación se acompañe de una memoria justificativa (art. 102 LPAP).

3) Desafectación implícita por un acto administrativo: Si la afectación implícita era poco habitual, la desafectación derivada de un acto administrativo todavía lo es más, pero se puede producir en aquellos casos en los que, por

ejemplo, se ejerce el derecho de reversión respecto a un bien expropiado, o cuando un bien determinado deja de estar adscrito a un organismo público (arts. 78 y 79 LPAP).

Teniendo en cuenta lo anterior, cabe indicar que la desafectación presunta no es posible en términos generales, dado que esta choca frontalmente con el carácter imprescriptible de los bienes de dominio público que, precisamente, impide que un bien que tiene esta consideración pueda ser adquirido por usucapión.

3.3.3. La mutación demanial

La mutación demanial es el acto en virtud del cual se modifica alguna de las características objetivas o subjetivas relacionadas con la afectación, pero manteniendo el bien dentro del dominio público.

En este sentido, hablamos de mutación demanial objetiva cuando hay un cambio de destino o afectación pero, de manera simultánea, se afecta a otro uso general o servicio público. En cambio, la mutación subjetiva se produce cuando, sin alterar el uso del bien, cambia la Administración titular.

Un ejemplo de mutación objetiva se produce cuando una vía férrea abandonada se convierte en un camino o un parque, mientras que la mutación subjetiva se produce en aquellos casos de fusión o segregación de municipios.

Debemos tener en cuenta que ambas modalidades de mutación se pueden producir simultáneamente, de manera que tenemos un cambio de destino pero también un cambio de titularidad.

Como regla, las mutaciones demaniales deben efectuarse de manera expresa, excepto en aquellos casos en los que se produzcan en el marco de una reestructuración administrativa (art. 71.3 LPAP).

3.4. La utilización de los bienes de dominio público

3.4.1. Modalidades de utilización

Una de las características de los bienes de dominio público es, como hemos visto, la imposibilidad de transmitir su titularidad. Sin embargo, el uso de estos bienes sí que puede ser objeto del tráfico jurídico, permitiendo que, con respecto a estos bienes, se constituyan derechos de uso que se pueden transmitir, alienar e incluso hipotecarse.

En cualquier caso, debe tenerse presente que la utilización de los bienes de dominio público, bien por parte de la Administración, bien por parte de los particulares, está sometida a unos límites vinculados a su protección, que resulta especialmente relevante respecto a los bienes de dominio público natural.

Cuando existe un uso por parte de la Administración, normalmente este no excluye el uso de los bienes por parte de los particulares, excepto en aquellos casos en los que se producen las llamadas «reservas demaniales», que implican que la Administración se reserve para sí una parte del dominio público por un tiempo determinado.

En cuanto al uso por parte de los particulares, partiendo de la idea de que los bienes de dominio público son bienes de todos y a la vez de nadie, la regla general es que ninguna persona puede, sin un título otorgado por la autoridad competente, ocupar bienes de dominio público o utilizarlos de manera que se exceda el derecho de uso que corresponde a todos (art. 84.1 LPAP). Lo dicho anteriormente implica que las autoridades responsables de la tutela y la defensa del dominio público tienen que vigilar que se cumpla este mandato y, en su caso, actuarán contra aquellos que, careciendo de título, ocupen bienes de dominio público o se beneficien de un uso especial, pudiendo ejercer en este caso las potestades de protección del dominio público a las que ya nos hemos referido (art. 84.2 LPAP).

Teniendo en cuenta lo anterior y que la legislación general de patrimonio se verá desplazada por la legislación específica de cada bien de dominio público (art. 84.3 LPAP), el artículo 85 de la LPAPA distingue tres tipos de uso en función de su intensidad:

a) Uso común: Es el que corresponde, por igual e indistintamente, a todos los ciudadanos, de manera que el uso por parte de unos no impide el de los otros interesados (art. 85 LPAP).

Nos encontramos, por lo tanto, ante un uso general o normal de los bienes de dominio público, de acuerdo con su naturaleza, como sería andar por la calle, bañarse en un río o pasear por la playa.

En cuanto a este uso común, el artículo 86.1 de la LPAP establece que no requiere ningún título administrativo, puesto que se puede realizar libremente sin más limitaciones que las derivadas de la naturaleza del bien, de lo establecido en los actos de afectación y de las disposiciones que resulten aplicables.

b) Uso especial: Se identifica con un aprovechamiento del bien de dominio público que, sin impedir el uso común, supone la concurrencia de una de las circunstancias siguientes: la peligrosidad o la intensidad de este, la preferencia

en supuestos de escasez, la obtención de una rentabilidad o similares, que determina un exceso de utilización respecto al uso que corresponde a todos o, incluso, lo menoscaba (art. 85.2 LPAP).

Entre las circunstancias citadas, las que se consideran más relevantes son la especial intensidad o peligrosidad respecto al uso del bien, puesto que un mismo uso puede generar rentabilidad en determinados casos, mientras que en otros, no. En este sentido, las circunstancias determinantes del uso especial concurren, entre otros, en la instalación de una terraza en la vía pública o la pesca para un uso no recreativo.

El uso especial, si se efectúa únicamente con instalaciones desmontables o bienes muebles, queda sujeto a autorización, mientras que si la duración es superior a cuatro años, es necesario obtener una concesión administrativa.

c) **Uso privativo:** Es el que determina la ocupación de una porción del dominio público, de manera que se limita o excluye su utilización por parte de los interesados (art. 85.3 LPAP), tal y como sucede con la instalación de una central generadora de energía eléctrica en el curso de un río, la instalación de un quiosco permanente en la vía pública o la utilización de un amarre en un puerto.

El uso privativo que suponga una ocupación del dominio público con obras o instalaciones fijas debe estar amparado por la concesión administrativa correspondiente.

3.4.2. Títulos habilitantes para el uso del dominio público: la autorización y la concesión

A excepción del uso común, que no requiere, como acabamos de ver, un título específico, tanto para el uso especial como para el uso privativo, sí que se exige un título administrativo habilitante, esto es, una autorización o una concesión.

En cuanto a las notas de cada una de estas técnicas de intervención administrativa, podemos indicar lo siguiente:

1) **La autorización o licencia está reservada**, con carácter general, para aquellos usos efectuados mediante instalaciones desmontables y para periodos inferiores a cuatro años, lo que normalmente se produce en los supuestos de uso especial.

En este marco, el título administrativo mediante el que habitualmente se articula el uso especial es la autorización o licencia. En cuanto a su otorgamiento, la idea subyacente es que hay un derecho preexistente del solicitante: un

derecho a una utilización común del dominio público, pero dado que el uso que se quiere realizar es de una intensidad o peligrosidad superior, requiere un control previo y una autorización expresa por parte del particular.

Teniendo en cuenta lo anterior, la regla general es que las autorizaciones se otorgan de manera directa a todos aquellos peticionarios que cumplan con los requisitos previstos legalmente; pero puede suceder que el número de autorizaciones esté limitado, normalmente con el objetivo de proteger un bien natural (así, por ejemplo, encontramos que está limitado el número de licencias para la pesca de determinados recursos marinos, como el coral rojo). En el supuesto de que las licencias estén limitadas, la autorización se tendrá que otorgar en régimen de competencia y, si esto no es posible porque no existen criterios objetivos que tener en cuenta, se hará por sorteo, siempre que la norma especial no prevea otra cosa. A pesar de esta concurrencia, no nos encontramos ante un supuesto de licitación, puesto que la persona a la que se le otorga la licencia no tiene que efectuar ninguna prestación.

Se adjudique de manera directa o con concurrencia, el otorgamiento de la licencia o autorización debe ir precedido de un procedimiento, iniciado a instancia de parte y en el que la Administración valorará si resulta adecuado, razonable y proporcionado que el bien de dominio público soporte la intensidad de uso solicitada. En el marco de este procedimiento, aquellas personas que ostenten derechos e intereses legítimos potencialmente afectados deben tener la oportunidad de presentar las alegaciones que estimen pertinentes y, en su caso, oponerse al otorgamiento de la autorización. La resolución que ponga fin al procedimiento determinará si se otorga o no la autorización.

A todos los efectos, la autorización no está sujeta a una tasa cuando no suponga una utilidad económica para la persona autorizada o cuando, incluso existiendo esta utilidad, el aprovechamiento se deba realizar en unas condiciones para el beneficiario que hagan irrelevante la utilidad económica. Diferente de lo anterior es que se exija al peticionario que preste una garantía con el fin de asegurar el uso correcto del bien y su reposición, reparación o indemnización de los daños en caso de alteración.

Además de la tasa que, en su caso, se fije, el acuerdo de autorización incluirá las condiciones relativas al régimen de utilización del bien, el régimen económico al que queda sujeto la autorización, la garantía, la asunción de gastos de conservación o mantenimiento, el plazo por el que se otorga y el régimen de prórroga o las causas de extinción, entre otros.

Una vez otorgada, la regla general es que las autorizaciones son transmisibles, excepto cuando en su otorgamiento se hayan tenido en cuenta circunstancias personales del autorizado o que el número de autorizaciones sea limitado. Asimismo, hay que indicar que las autorizaciones pueden ser revocadas en cualquier momento de manera unilateral por parte de la Administración que la haya otorgado por razones de interés público (sin generar derecho a

una indemnización), cuando sea incompatible con las condiciones generales aprobadas con posterioridad, cuando produzca daños en el dominio público, cuando impidan la utilización del bien de dominio público para actividades de mayor interés público o cuando menoscaben el uso general.

2) La concesión permite una utilización del dominio público, que se efectúa mediante instalaciones de carácter fijo o por un periodo largo de tiempo (con un máximo de 75 años).

Esta intensidad en el uso determina que la concesión sea, preferentemente, el título administrativo que avala el uso privativo, esto es, un uso exclusivo y excluyente de una parte o sector del dominio público.

En este marco, la concesión se configura como un derecho real que recae sobre un bien de dominio público y que se puede oponer ante cualquier persona (*erga omnes*), excluyendo cualquier uso por parte de un tercero que sea incompatible con la concesión otorgada.

A diferencia de lo que sucedía con la autorización, la concesión se debe otorgar en un régimen de concurrencia, excepto en aquellos supuestos excepcionales en los que la legislación permite la adjudicación directa y que son los mismos en los que también se podía producir la alienación directa del bien, esto es, que la concesión se otorgue a favor de otra Administración pública, de una entidad sin ánimo de lucro, etc. (art. 137.4 LPAP). En cualquier caso, hay un límite relevante y es que la concesión no se puede otorgar a aquellas personas con respecto a las cuales exista una prohibición para contratar, de acuerdo con la legislación de contratos del sector público (artículo 71 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, por la cual se transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014).

Sin perder de vista esta limitación, el otorgamiento de una concesión se configura como una decisión discrecional (no reglada); discrecionalidad que no significa arbitrariedad, lo que supone la necesidad de que se utilicen criterios objetivos para su concesión.

En cualquier caso, tal y como sucedía con la autorización, el otorgamiento de una concesión tiene que ir precedido de un procedimiento administrativo que se puede iniciar a instancia de parte, pero también de oficio, siendo necesario que el órgano competente justifique la necesidad o conveniencia de la concesión para el cumplimiento de los intereses públicos que le corresponden.

Teniendo en cuenta la concurrencia necesaria, tanto si el procedimiento se inicia de oficio como a instancia de parte, es necesario que se le dé publicidad por medio de los diarios y boletines oficiales.

En el supuesto de que se otorgue la concesión, tal y como sucedía en relación con la autorización, esta resolución ha de incluir las condiciones con las que se podrá hacer uso del bien. La regla general, también en este caso, es la gratuidad, excepto cuando el particular obtenga un beneficio económico, supuesto en el que se impondrá el pago de una cantidad llamada canon.

Una vez otorgada la concesión, como hemos dicho, su titular posee un derecho real que, como tal, puede ser inscrito en el Registro de la Propiedad (art. 93.2 LPAP); y, además, también se reconoce un derecho real con respecto a las obras, construcciones e instalaciones fijas que se hayan construido con motivo de la concesión, de manera que, mientras esté vigente la concesión, su titular tendrá que respetar los mismos derechos y obligaciones que un propietario (art. 97 LPAP). En este marco, aunque el bien de dominio público sobre el que recae la concesión es inalienable, el derecho de uso privativo obtenido con motivo de la concesión sí que se puede alienar y gravar (por ejemplo, constituir una hipoteca), excepto en aquellos supuestos en los que la concesión fue otorgada teniendo en cuenta las características del solicitante o en virtud de cláusulas sociales.

Una vez otorgada, la forma normal de extinción es el transcurso del plazo para el que fue otorgada, fijado en un máximo de 75 años (art. 93.3 LPAP), pero la legislación también prevé otras causas (art. 100 LPAP), como son: la muerte o incapacidad sobrevenida del concesionario individual o la extinción de la personalidad jurídica, y la desaparición del bien o su agotamiento o el mutuo acuerdo, entre otros. Especialmente relevante resulta la causa de extinción relativa al rescate de la concesión, que, a diferencia de la revocación unilateral de la autorización, requiere una indemnización.

Una vez extinguida la concesión, las obras, las construcciones y las instalaciones fijas existentes sobre el bien de dominio público tienen que ser derrocadas por el titular de la concesión o, mediante una ejecución subsidiaria, por la Administración a expensas del concesionario, excepto cuando su mantenimiento se hubiera previsto expresamente en el título concesional o la autoridad competente así lo decida (art. 101.1 LPAP). En este último supuesto, las obras, las construcciones y las instalaciones serán adquiridas gratuitamente y libres de cargas y gravámenes por el ente que hubiera de otorgar la concesión (art. 101.2 LPAP).

Ejercicios de autoevaluación

1. De conformidad con el artículo 32 de la Constitución, la regulación relativa a los bienes titularidad de las administraciones públicas...

- a) se puede realizar por cualquier norma.
- b) se tiene que realizar por ley.
- c) se tiene que realizar por reglamento.
- d) Es una cuestión que no está prevista.

2. La Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de patrimonio de las administraciones públicas, es una ley...

- a) básica en su totalidad.
- b) solo referida a los bienes del Estado.
- c) que tiene una parte básica y otra aplicable solo a los bienes del Estado.
- d) de carácter autonómico.

3. Los bienes atribuidos por ley a la Administración...

- a) son patrimoniales si no se prevé lo contrario.
- b) son de dominio público si no se prevé lo contrario.
- c) nunca pueden ser patrimoniales.
- d) nunca pueden ser de dominio público.

4. Con motivo de una donación de bienes a la Administración...

- a) siempre se pueden imponer cargas.
- b) nunca se pueden imponer cargas.
- c) se pueden imponer cargas, siempre que no superen el valor de la donación.
- d) se pueden imponer cargas si la Administración las acepta.

5. Inventarios y registros, investigación, deslinde, desahucio y recuperación de oficio son medidas de protección...

- a) aplicables a los bienes de todas las personas
- b) aplicables a los bienes patrimoniales.
- c) aplicables a los bienes de dominio público.
- d) aplicables tanto a los bienes patrimoniales como a los bienes de dominio público.

6. Para determinar la titularidad de un bien, se tiene que recurrir a...

- a) la facultad de investigación.
- b) la facultad de deslinde.
- c) la facultad de desahucio.
- d) la facultad de recuperación de oficio.

7. Respecto a los bienes de dominio público se puede llevar a cabo...

- a) cualquier tipo de negocio jurídico.
- b) negocios jurídicos que impliquen trasladar la titularidad.
- c) negocios jurídicos que impliquen trasladar la posesión.
- d) No se puede llevar a cabo ningún tipo de negocio jurídico.

8. La desafectación supone que los bienes...

- a) pasen a ser de dominio público.
- b) pasen a ser patrimoniales.
- c) pasen a ser de titularidad privada.
- d) pasen a ser de titularidad de la Administración.

9. Intensidad, peligrosidad, obtención de rentabilidad o preferencia en supuestos de escasez determinan que nos encontramos ante...

- a) un uso general.
- b) un uso especial.
- c) un uso privativo.
- d) cualquier tipo de uso.

10. Como consecuencia del otorgamiento de una concesión, el particular obtiene...

- a) un canon.
- b) un derecho patrimonial.
- c) un derecho personalísimo.
- d) un derecho real.

11. Indicad cuáles son los principios que se aplican a los bienes de dominio público, en contraposición a los principios aplicables a los bienes patrimoniales.

12. Buscad y leed la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2008 (núm. rec. 28/2004) y comentadla, prestando especial atención a la naturaleza de los inventarios en cuanto a los bienes de dominio público.

Solucionario

Ejercicios de autoevaluación

1. b

2. c

3. a

4. c

5. d

6. a

7. c

8. b

9. b

10. d

11. Los bienes de dominio público se caracterizan por ser inalienables (no se pueden transmitir), inembargables (no se pueden embargar) e imprescriptibles (no se pueden adquirir por usucapión); mientras que los bienes patrimoniales se rigen por los principios de eficiencia y economía en su gestión, eficacia y rentabilidad.

12. Respecto a esta sentencia, resulta especialmente interesante su fundamento jurídico cuarto, que concluye que los inventarios no tienen efectos constitutivos con respecto al dominio público, lo cual implica que, en relación con este tipo de bienes (el supuesto de hecho de la sentencia se refiere a una vía pública), no es su inclusión la que determina su condición como tal, ni tampoco es un requisito para que el bien pueda ser considerado de dominio público.

Glosario

Afectación: Vinculación de un bien titularidad de la Administración a un uso general, a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional, determinando su inclusión dentro del dominio público.

Bien de dominio público: Bien titularidad de la Administración que está destinado a un uso general, a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional.

Bien patrimonial: Bien titularidad de la Administración que no posee el carácter de bien de dominio público demanial.

CE: Constitución española.

LPAP: Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de patrimonio de las administraciones públicas.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

Bibliografía

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

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

Varios autores (2017). *Lecciones de Derecho administrativo* (vol. II, 4.^a ed.). C. Barrero Rodríguez (coord.). Madrid: Tecnos.

Varios autores (2009). *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo* (vol. 5: *Bienes e infraestructuras públicas*). T. Cano Campos (coord.). Madrid: Iustel.

Varios autores (2013). *Derecho de los bienes públicos* (2.^a ed.). L. Parejo Alfonso; A. Palomar Olmeda (dir.). Navarra: Aranzadi.

