

# LA ECLOSION DE NUEVAS COMUNIDADES

## Régimen administrativo de las urbanizaciones particulares

POR

RAMÓN MARTÍN MATEO

Ayudante de Derecho Administrativo.  
Facultad de Derecho.  
Madrid.

**SUMARIO:** I. EMERGENCIA DEL PROBLEMA: A) *Ambito en que se produce:* a) Conurbaciones. b) Núcleos autónomos industriales. c) Centros turísticos. B) *Especiales factores condicionadores en España:* a) Política del suelo y viviendas. b) Debilidad económica de las Corporaciones locales.—II. GESTIÓN SINGULAR DE INTERESES DE COMUNIDADES LOCALES: A) *Fórmulas de Derecho privado:* a) Precedentes: 1. El propio origen del Municipio. 2. Los fisiócratas y el «pouvoir» municipal. b) Régimen de copropiedad: 1. Comunidad de bienes. 2. Naturaleza jurídica de la copropiedad. 3. La propiedad horizontal. 4. Evolución del régimen de propiedad horizontal en el Derecho español. 5. La llamada propiedad vertical. c) Régimen asociativo y cooperativo. d) Régimen empresarial. e) Examen especial del régimen de las calles particulares de las urbanizaciones privadas: 1. Dominio público y propiedad. 2. Servidumbres públicas y vinculaciones de la propiedad. 3. Régimen especial de las cosas públicas. 4. Vías públicas particulares en el Derecho extranjero. 5. Posibilidad de vías públicas de propiedad privada en el Derecho español. B) *Fórmulas de Derecho público:* a) Para finalidades aisladas: 1. Sindicatos franceses de propietarios. 2. Consorcios italianos. 3. Asociaciones administrativas de propietarios del Derecho español. b) La Administración local descentralizada. c) La solución de las Nuevas Ciudades Inglesas.—III. LA PROMOCIÓN EXTRAMUNICIPAL EN ESPAÑA DE NUEVOS NÚCLEOS DE POBLACIÓN URBANA: A) *Descripción de la situación actual en España.* B) *Soluciones adoptadas en la Administración de las urbanizaciones particulares.* C) *Soluciones que se proponen:* a) Extensión plena de la Administración municipal ordinaria. b) Mantenimiento de cierta substantividad de régimen en la integración de las urbanizaciones particulares en la Administración local: 1. Ventajas de esta solución. 2. Medidas a adoptar para su efectividad.

### I. EMERGENCIA DEL PROBLEMA.

Este trabajo pretende analizar las cuestiones implicadas en la creación de núcleos de viviendas dotadas de los correspondientes equipamientos colectivos y constitutivas de un conjunto inmobiliario diferenciado.

Cuando éstos son creados, como es normal, al menos en nuestro país, por iniciativas distintas a las provenientes de los organismos locales, que incluso llegan a desempeñar un papel subordinado en la dirección y planteamiento de los obras complementarias de urbanización, surgen, o pueden surgir, ciertos problemas de alguna relevancia cuya existencia pasa inadvertida no sólo a la mayoría de los ciudadanos no directamente afectados por los mismos, sino también a buena parte de los administradores y de los expertos en el derecho de la Administración.

Si, como sucede en gran número de las urbanizaciones destinadas a fines turísticos o en las de algunas zonas residenciales de las grandes ciudades, las autoridades municipales, como veremos, se inhiben del atendimiento de los servicios colectivos de estos núcleos, habrá de arbitrase directamente por sus propios moradores o por otros sujetos públicos o privados con ellos implicados, alguna fórmula prestatoria que haga posible la existencia normal de sus habitantes, sustituyendo la acción que ordinariamente vienen desplegando al respecto las autoridades locales (1). Si estas soluciones son factibles y cuáles sean las vías para ellas será objeto de examen a continuación. Ha de anticiparse tan sólo que en todo caso se avocará a situaciones anómalas si se desvinculan totalmente estas colectividades de las organizaciones municipales que están por su propia e intrínseca naturaleza destinadas a comprenderlas.

Es interesante constatar cómo el sector de relaciones que examinamos constituye, de un lado, una patente exposición de la imprescindible necesidad en que se encuentra el derecho administrativo y el derecho público en general de revisar dinámicamente sus propias estructuras para adaptarlas a la satisfacción de necesidades sociales que se manifiestan expandentemente con las más diversas modalidades, haciendo justicia a los propios fundamentos de este derecho en la superación de los intereses privados y el aunamiento de esfuerzos en aras de la consecución de intereses colectivos.

Las urbanizaciones particulares constituyen sugestivos fenómenos de

---

(1) Como se hizo observar acertadamente en el I Congreso Nacional de Urbanismo, «si no hubiera tenido tan desafortunada explotación la hipótesis del estado natural del hombre en la filosofía y en la política, acudiríamos ahora a una aplicación analógica de ella para apoyar nuestra tesis, argumentando que en una sociedad carente de órganos de gestión urbanística, en la cual el Municipio, de existir, no cuidase tarea tan elemental cual la de construir y conservar caminos y desagües e instalaciones diversas, en una urbe sin urbanismo, si vale la paradoja, es obvio que los propietarios, cada uno de ellos aisladamente o varios conjuntamente, se verían en la precisión de actuar en este orden por su iniciativa y cuenta». UDINA MARTORELL, *Las servidumbres de vialidad en la gestión urbanística. La gestión urbanística*, Ministerio de la Vivienda, Madrid, 1962, pág. 259.

originación espontánea de formas de vida común, verdaderas recreaciones del Municipio primitivo, en las que la regulación de los problemas de convivencia originariamente basadas en relaciones reguladas por el derecho privado, se irán progresivamente impregnando de sustancia pública.

Pero además, y desde otro orden de cuestiones, podrá colegirse a lo largo de este estudio a qué situaciones, sin duda no deseables en su actual radicalidad, puede conducir el enervamiento de la vitalidad económica de los órganos administrativos inmediatos que representan los Municipios y la intervención de autoridades administrativas de rango superior más allá de los límites que imponen la tutela de los intereses supramunicipales.

A) *Ambito en que se produce.*

a) *Conurbaciones.*

Este término, cuya utilización fué introducida por GEDDES (2), que ha alcanzado a partir de entonces gran difusión por el indudable vigor descriptivo implicado en su *substratum* etimológico, designa aquellas formas de asentamiento urbano propias de nuestros días, en la que se articulan en torno a un núcleo central integrado normalmente por una urbe populosa, una serie de grupos de población que en cierta manera y con base a un centro común forman una unidad orgánicamente sustantiva que alberga una masa de población notablemente crecida.

Se trata, pues, de una forma de vida colectiva, originada como consecuencia del progresivo reforzamiento de los efectivos personales de los centros urbanos, que ha tenido lugar a virtud de la modificación de las circunstancias socio-económicas acaecidas principalmente en la última centuria (3). Se estima que en los países hoy más industrializados dos

---

(2) GEDDES, *Cities in Evolution*, Londres, 1915.

(3) ADNA WEBER, *The Growth of Cities in the Nineteenth Century*, Nueva York 1899, incluía ya entre las causas económicas de la concentración de individuos en las ciudades, la utilización de nuevas fuentes de energía y de maquinaria perfeccionada, el incremento de la industria y el comercio, la solución de los modernos problemas del transporte, la industrialización e incremento de la productividad de la agricultura, el crecimiento de los centros comerciales y el aumento de los salarios abonados por los establecimientos situados en las ciudades. Como determinantes políticos, citaba la legislación favorecedora de la libertad de comercio y migración y la centralización administrativa. Socialmente, influyó además las ventajas ofrecidas por las ciudades en orden a educación, esparcimiento y elevación del nivel de vida, la habituación a la atmósfera urbana y la difusión del conocimiento de los valores de la vida ciudadana.

terceras partes de la población total habitan en ciudades (4), y que la tasa de crecimiento de éstas oscila de un 2 a un 3 por 100 anual, lo que supone en el último caso la duplicación de la cifra de habitantes de una ciudad cada veinticuatro años. Estas cifras se elevan en los países subdesarrollados al 6 ó 7 por 100. Son, sobre todo, las grandes ciudades las que poseen mayor potencia atractiva de futuros ciudadanos; se calcula que hacia el año 2.000 la cuarta parte de la población mundial habitará en ciudades de más de 100.000 personas, y que en el año 2.050 residirán en ellas más de la mitad de los moradores del planeta. En poco más de un siglo la población de París y Londres se ha multiplicado por cuatro; la de Viena, por cinco; las de Berlín y Madrid, por nueve; la de Nueva York, por 80, y la de Chicago, por 600 (5).

Estas tendencias constituyen un factor de inexcusable atencimiento a la hora de enjuiciar los fenómenos urbanos de nuestra época y de prever sus consecuencias (6). La experiencia ha demostrado que ni las críticas de los moralistas y de los sociólogos (7), ni los intentos de reforma de

(4) MACKENZIE, PAPALEKAS, PFEIL, SCHUTTE y BURCKHARDT, *Daseinsformen der Grosstadt*, Tübingen, 1959, pág. 6.

(5) Vid. *Vers une nouvelle civilisation urbaine*, Recherches et Débats du Centre Catholique des Intellectuels Français, págs. 7 y 13.

(6) Corresponde a Inglaterra el papel de pionero en la adopción de posiciones conscientes ante esta nueva realidad. Ya en 1929 se creó con base operativa de amplitud metropolitana la policía londinense. En 1885 fué aprobada una Ley creando el Consejo Metropolitano para Londres. Posteriormente se ha ido evolucionando en el disciplinamiento de los problemas de la conurbación londinense, considerada en muchos aspectos con una cierta unidad orgánica hasta desembocar en la reciente London Government Act 1963. Vid., para un enjuiciamiento de los trabajos de la Comisión Herbert, que dió lugar a la introducción de esta última reforma, mi artículo *El informe de la Comisión real para la reforma del Gran Londres*, en esta REVISTA, núm. 36, págs. 363 y sigs. En España, grandes ciudades, como Madrid, Barcelona, Valencia y Bilbao, han sido objeto de especiales regulaciones, dirigidas no sólo al casco de la población tradicional, sino también a su zona de influencia, en términos más o menos ajustados a un planteamiento metropolitano del urbanismo. Sin embargo, un decidido afrontamiento de estos problemas sólo se ha operado por la Ley de 2 de diciembre de 1963 para el Area metropolitana de Madrid. Vid. *Informe al Anteproyecto de Ley sobre el Area metropolitana de Madrid*, en esta REVISTA, número 41, págs. 339 y sigs.

(7) Entre los numerosos detractores de las formas de vida de la gran ciudad, que ha sido calificada como «silo de hombres», «universo contraccionario», «monstruo de cemento», «fenómeno insensato», etc., podemos citar a STRONG, *The Twentieth Century City*, Nueva York, 1898; ADDAMS, *The spirit of Youth*, Nueva York, 1909; SPLENGER, *Der Untergang des Abendlandes*, Munich, 1920, y en buena parte, MUMFORD, *The Culture of Cities*, Nueva York, 1938; *The Condition of Man*, Londres, 1944. Hoy día, sin embargo, buena parte de los sociólogos adoptan posturas más favorables, al menos en comparación con la vida rural, hacia estos fenómenos comunitarios. Vid. el último capítulo de mi tesis *El Municipio y el Estado en el Derecho alemán*, y la bibliografía allí citada.

los urbanistas (8), han podido desviar esta corriente poderosa que conduce al hombre moderno a fijar su residencia preferentemente en las grandes urbes o en sus zonas de influencia. La gran ciudad ha reasumido modernamente el destacado papel que en el desarrollo de la civilización desempeñaron las históricas metrópolis de la antigüedad (9).

En torno a las gigantescas urbes de la hora presente se mueven dos fuerzas de sentido en cierta manera antagónico que contribuye a darlas su actual configuración. De una parte se aprecia la corriente de atracción ya señalada, que hace fatalmente incrementar el número de sus habitantes. De otra, puede detectarse una tendencia centrípeta que conduce a dispersar en su periferia tanto a los nuevos como a los antiguos pobladores, con la consiguiente distensión del área ciudadana, que pierde en definitiva la precisión de sus contornos (10). Por ello se ha aludido a los principios de desintegración y polinuclerización inspiradores del urbanismo actual (11).

Según BRENIKOV (12), se pueden distinguir tres fases principales en el desarrollo de las conurbaciones. En la primera, que dura aproximadamente hasta 1914, las fuerzas concentradoras eran particularmente poderosas, contribuyendo a conformar a las mismas compactamente. En la segunda fase, que dura hasta 1939, se fueron atenuando estas tendencias, que cambian netamente en la última fase de signo, produciéndose un considerable ensanchamiento del área urbana.

Con arreglo a la teoría del crecimiento concéntrico de las ciudades, que en el pasado gozó de cierta prevalencia, la población vendría situándose en torno a la misma en diferentes estratos a partir de un centro comercial, que presentan diferentes características, según la evaluación y destino de las diferentes zonas (13). Hoy día no es posible describir en

---

(8) Entre ellos destaca HOWARD, *Gardencities of To-Morrow*, Londres, 1898, precursor de las modernas New Towns inglesas, y en general, de todas las tendencias descongestionadoras de las grandes ciudades.

(9) Vid. HOWE, *The City: The Hope of Democracy*, pág. 300, Londres, 1905, citado por POSADA, *El régimen municipal de la ciudad moderna*, Madrid, 1916, pág. 4.

(10) Vid. BRENIKOV, *Las conurbaciones*, publicación de la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda, septiembre 1962, págs. 8 y sigs.

(11) SERRANO GUIRADO, *La Administración Local y los problemas de la renovación urbana*, en esta Revista, núm. 36, pág. 41. Vid. en este sentido JORDANA, *Las grandes concentraciones urbanas*, en «Estudios de Administración Local y General», Madrid, 1961, página 658; PÉREZ BOTIJA, en *Derecho urbanístico español*, Madrid, 1950, pág. 19. ROPKE, por su parte, denomina falsa descentralización a la distensión de la gran ciudad hacia el campo. *Civitas Humanas*, trad. esp., Madrid, 1949, pág. 196.

(12) Op. cit., pág. 11.

(13) PARK, BURCESS y McKENCIE, *The City*, Chicago, 1925, pág. 4.

términos que pretendan una relativa validez general, la forma de distribución de la población y del crecimiento de las urbes. Cabe tan sólo afirmar que la distensión de las grandes urbes, impulsada por las fuerzas centrípetas a que se ha hecho referencia, constituye hoy un fenómeno de ineludible atención por parte de administradores y urbanistas.

Estas fuerzas han sido favorecidas por factores técnicos bien conocidos, principalmente, la facilitación de los medios de transporte y el acceso a los mismos de grandes sectores de la población. Como hace notar SELF (14), «apenas ha transcurrido una generación desde que el autobús liberó a los constructores de viviendas de su sujeción a las líneas de ferrocarril, y en otra generación más la posesión casi general de un automóvil propio permitirá a un número cada vez mayor de familias instalar su vivienda lejos de la urbe». Ciudades como Mánchester, que aumentaron en población desde 1918 tan sólo en un 25 por 100, se extendieron durante el mismo período sobre una superficie cinco veces mayor (15). Incide en esta tendencia el natural deseo de liberación de las incomodidades inherentes a la convivencia en centros urbanos densamente poblados y la apetencia de las poblaciones de los países industrializados a disfrutar de una vivienda propia, a ser posible individual, en lugares abiertos y ubicados en zonas semicampestres. Estas aspiraciones pueden hoy, en buena parte, hacerse efectivas a virtud de la elevación del nivel de vida producido por el desarrollo económico.

Esta propensión, que ciertamente no es totalmente nueva —recuérdense, por ejemplo, las tasas que ya en el siglo XVII se imponían a los ciudadanos de Londres y París que se trasladaban fuera de los límites de la ciudad y que tenían por objeto evitar la disminución de la prestancia del casco de la población (16)—, ha adquirido recientemente un acentuado matiz. Superando los antiguos y siniestros suburbios de las primeras épocas del industrialismo en los países evolucionados y los «bidonvilles» y zonas de «chabolas» de las naciones en trance de desarrollo, surgen progresivamente superpuestos en los cambiantes límites de las conurbaciones urbanas, no siempre asimiladas íntegramente por la ciudad madre, a que aludía VÍCTOR JONES (17), con ciertos rasgos de una propia substancialidad, unidades vecinales singularizadas, cuya existencia ha de tomarse en consideración en la administración de la comunidad urbana total.

(14) *Los problemas del crecimiento urbano*, trad. esp., Madrid, 1958, pág. 46.

(15) *Ebenda*, pág. 41.

(16) MAUNIER, *L'origine et la fonction économique des villes*, París, 1910, pág. 288.

(17) *Metropolitan Government*, Chicago, 1942.

b) *Núcleos autónomos industriales.*

Sabido es la enorme importancia que tiene la localización industrial a la hora de decidir sobre el planeamiento urbanístico de una determinada zona. Es por ello por lo que, al objeto de aliviar la presión demográfica de algunos sectores de ciertas naciones, se ha pensado en trasladar importantes factorías a otros puntos del país (18). En tales casos y en otros en que el emplazamiento es libremente decidido, sin exteriores estímulos, por los propios empresarios en zonas no anteriormente habitadas y que presentan particularmente ventajas por sus comunicaciones, fuentes de energía, etc., surgen en torno a los muros de una factoría verdaderas ciudades, que si bien jurídicamente pueden carecer inicialmente de «status» municipal, no es posible a la larga el mantener al margen de la administración general del país.

Según la conclusión del «Scott report», en Inglaterra, una industria que emplee 200 obreros significa a largo plazo una población total de unos 5.000 habitantes (19), por lo que no es de extrañar que las urbanizaciones por ellas provocadas den lugar en definitiva a verdaderas ciudades; tal es el caso de Mourenx, creación del gas de Lacq; Nowa Huta, centro polonés del acero; Kitimat, obra del aluminio canadiense, etcétera (20). Hasta tanto no se produzca la elevación de estos núcleos a rango municipal, se producirán en su administración unos vacíos que habrán de ser llenados de forma análoga a como se procede en las urbanizaciones privadas de las grandes ciudades y de las zonas turísticas.

c) *Urbanizaciones turísticas.*

El turismo constituye un factor de notoria influencia en la estructuración de los núcleos habitados. Desde épocas remotas del desarrollo de la cultura, la afluencia de grandes masas de individuos hacia puntos dotados de especial relevancia política, cultural y religiosa, determinó la creación de nuevas urbes, en las que encontraban alojamiento temporal los visitantes, a cuyo servicio se montaba un aparato de alguna complejidad, destinado a satisfacer sus necesidades y apetencias. Recordemos al respecto la importancia que en el mundo antiguo tuvieron algunos

---

(18) Vid. WIEBEL, *Adaptation et descentralisation industrielles et reclassements de la main d'oeuvre en France*, en «Informations Sociales», 1955, págs. 230 y sigs.

(19) SAMPEDRO, *Principios prácticos de la localización industrial*, Madrid, 1957, página 177.

(20) Vid. BEDARIDA, *De la ville du XIX a la ville du XX siècle*, en *Vers une nouvelle civilisation urbaine*, pág. 21.

santuarios y templos, como los de Eleusis y Delfos. Lo mismo puede decirse de otros centros religiosos, como la Meca, el sepulcro de Confucio, etc., y en el mundo cristiano, Tierra Santa, Roma y los diversos santuarios en que se veneraban reliquias de mártires y santos.

Pero concretamente en nuestra patria contamos quizá con uno de los más específicos exponentes de estos polos de atracción de poblaciones de visitantes extranjeras e interiores. Me refiero al sepulcro de Santiago Apóstol, el cual, a partir del siglo XI sobre todo, atrajo un gran contingente de devotos de todos los países y en torno a cuyo movimiento se organizó una industria poderosa, que en alguna manera puede compararse a la que hoy se pone al servicio del turista moderno, de la que constituye sin duda un notorio precedente. A todo lo largo del camino de Santiago fueron creándose núcleos de población, alimentados en buena parte por los peregrinos extranjeros posteriormente asentados y por los comerciantes, traficantes y hospederos que vivían de este movimiento. Tal es el caso de Jaca, a la que Sancho Ramírez concedió un fuero especial, posteriormente ampliado a otras ciudades navarras del mismo origen, como Estella, Sangüesa, Puente la Reina, Monreal y Torralba; en Pamplona mismo habitaban en algún momento más extranjeros que nacionales. En el interior, muchas ciudades situadas al borde del camino de los peregrinos adquirieron gran incremento, como sucedió con Los Arcos, Logroño, Nájera, Santo Domingo, Sahagún, León y Astorga (21).

La ciudad que adquirió a virtud de estas circunstancias una fisonomía más acusada fué, como es lógico, Santiago de Compostela. Sobre todo por el Obispo Gelmírez se afrontaron problemas concretos planteados por la presencia ininterrumpida de gran número de visitantes, y que pueden parangonarse con las iniciativas hoy adoptadas en parecidas situaciones. Se construyó un acueducto para el abastecimiento de agua, se mejoró el puerto, se atendió a hospitales y albergues y se procuró por todos los medios hacer satisfactoria la estancia de los peregrinos en la ciudad, no sólo por razones religiosas y humanitarias, sino también por la importante fuente de riqueza que ello representaba (22). La influencia extranjera en Santiago llegó a ser tan importante, que Alfonso VI llegó a encarcelar al Obispo Diego Peláez ante el temor de que sus simpatías exteriores le condujesen a poner la ciudad en manos de Guillermo el Con-

(21) Vid. VÁZQUEZ DE PARCA, LACARRA, URÍA, *Las peregrinaciones a Santiago de Compostela*, Madrid, 1948, págs. 469 y sigs., excelente estudio, al que me remito en este apartado.

(22) Santiago alcanzó por estas razones en la Edad Media gran prosperidad económica.



quistador (23). También en Oviedo el tránsito de forasteros debió ser importante, como lo demuestra el hecho de que en ella existiese una calle denominada Rúa de los Albergueros y que las Ordenanzas de la ciudad reglamentasen algunos aspectos de esta industria.

Es interesante observar cómo a virtud de este movimiento peregrinatorio se produjo una minuciosa regulación de los servicios suministrados a los viandantes, que constituyen un auténtico precedente de muchas de las disposiciones de policía administrativa modernamente operantes en similares ámbitos. Desde el siglo XIII se conocen diversas disposiciones legales, posteriormente incorporadas a la Recopilación, que preveían las tasas máximas de los precios que podían percibirse por los hospedajes, se regulaban los elementos y utensilios de que habrían de disponer los albergues, e incluso los elementos que deberían contener las habitaciones, ordenándose a los Corregidores que visitasen periódicamente los mesones y ventas para cerciorarse del adecuamiento de sus instalaciones y del mantenimiento de los precios fijados (24). Para coartar las actividades de los falsos peregrinos o peregrinos gallofos, se llevaba un registro y control muy similar al de nuestros días sobre los establecimientos hoteleros, obligándose a los hospederos a comunicar a la justicia los nombres y apellidos, lugares de origen y destino de los viandantes (25).

Los Mandatos del Gran Hospital Real de Santiago disponían que el encargado de recibir a los peregrinos no enfermos habría de ser «latino» y, a ser posible, saber lenguas extranjeras. Tanto en esta ciudad como en otras villas se preveían multas por incumplimiento de lo preceptuado sobre disciplina hospedera, e incluso se establecía un canon, que habrían de satisfacer al Cabildo los vendedores de conchas matriculados como tales (26).

La red de hospitales y hospederías a cargo de las Ordenes religiosas y religioso-militares puede considerarse como un antecedente, pese al carácter gratuito de los servicios, de los actuales albergues propiedad del Estado, pues no debe olvidarse que gran parte de los servicios públicos hoy desempeñados por el Estado moderno eran atendidos en la

(23) Vid. la Ponencia *Santiago de Compostela*, en «Seminarios de Turismo» de la Delegación Nacional de Organizaciones, de GARCÍA CHAPARRO y CARMONA GUILLÉN, Madrid, 1964 pág. 30.

(24) El Arancel de Valladolid fijaba la tasa de hospedaje en 1499 en dos maravedises por hombre a pie. Esta tasa, un siglo más tarde y para Santiago, aparece exactamente duplicada. *Las peregrinaciones*, cit., pág. 393.

(25) Recuérdese el diálogo contenido en *El Quijote* entre Sancho Panza y el pseudo-peregrino Ricote.

(26) *Las peregrinaciones*, cit., pág. 391.

Edad Media por las Comunidades religiosas. De todas formas, estas actividades redundaban a la larga en provecho de los establecimientos que las atendían, que se beneficiaban de grandes dádivas de los Reyes y poderosos y que planteaban auténticas reivindicaciones frente a similares reivindicaciones de otros monasterios o albergues cercanos (27).

No sólo la industria hospedera apareció florecientemente en estos núcleos de transeúntes de la España medieval. En torno a los peregrinos giran toda una serie de actividades que se asemejan sustancialmente a las que operan en los centros turísticos actuales. Así, la venta de las famosas conchas de peregrinos, realizadas por los mercaderes agrupados en el gremio denominado de «concheiros»; la venta de azabaches, piedras milagrosas, plumas blancas, en recuerdo del milagro de Santo Domingo, etc., que reportaban cuantiosos ingresos a sus realizadores.

Estas referencias a situaciones del pasado y al derecho histórico que las regulaba, aunque no siempre directamente vinculadas al tema aquí desarrollado, sirve, no obstante, para ilustrar cómo también aquí la similitud de los problemas planteados ha ocasionado parecidas soluciones a lo largo del tiempo (28). Lo verdaderamente importante es constatar que al surgir a lo largo de la ruta jacobea núcleos de población originados por el movimiento de los foráneos, fué sancionada su existencia con un estatuto jurídico especial, del cual es el más destacado exponente el Fuero de Jaca, ya aludido.

En la actualidad, muchas de las situaciones originadas por la creación de los centros urbanísticos no han sido, bien por falta de regulación, bien por deficiente aplicación de la misma, adecuadamente tratada desde el plano jurídico-administrativo. La actual organización local se revela en muchas ocasiones impotente para absorber las estructuras turísticas que han surgido a un ritmo de crecimiento desbordatorio de las posibilidades municipales (29). Ello hace que el mantenimiento y conservación de los servicios colectivos de algunos de estos conjuntos pueda ser en ocasiones defectuosamente realizado o que se efectúe por cauces poco

---

(27) El Prior de Villafranca, en 1188, protestó enérgicamente ante supuestas usurpaciones de sus privilegios hospederos. En 1232, el Monasterio de Obona, en Asturias, consiguió en su favor la no desviación del camino de Santiago, que pasaba por sus inmediaciones. *Las peregrinaciones*, cit., pág. 494.

(28) Con fines exclusivamente turísticos, se ha dictado en 18 de agosto de 1964 una Orden del Ministerio de Información y Turismo fijando los requisitos y procedimientos para la adjudicación de créditos con destino a los alojamientos de la Ruta de Santiago. Vemos, pues, cómo la trascendencia turística de la vieja ruta jacobea surge de nuevo al primer plano de la más reciente actualidad.

(29) Vid. *La Costa del Sol y sus problemas*, Málaga, 1964, págs. 211 y sigs.

adecuados. La policía administrativa debe extender su acción a unos mínimos extremos de la existencia de toda comunidad; por ello habrá de pensarse en alguna fórmula adecuada a estos efectos a las peculiares características de las urbanizaciones turísticas, las cuales están a veces desvinculadas no sólo jurídicamente «de facto» del Municipio en cuyo territorio se asienta, sino también por su distancia y relativa autonomía funcional, o por su desproporción con los efectivos del Municipio a que pertenecen, resultan difícilmente integrables en su administración. Concretamente, y con referencia a las estaciones de deporte de invierno, respecto a las cuales en algunos países, como en Francia, existen previsiones especiales (30), se ha solicitado en la I Asamblea Nacional de Turismo recientemente celebrada (31) una especial reglamentación en la Ley de zonas turísticas que regule, entre otros extremos, las ordenanzas de construcción, los servicios públicos mínimos, el régimen de gobierno y la policía administrativa, lo que constituiría, sin duda, un régimen especial derogatorio del municipal, de matiz netamente público, y del cual no existe precedentes en nuestro derecho. Sobre su justificación volveremos a la hora de recapitular las conclusiones de este trabajo.

B) *Especiales factores condicionadores en España.*

a) *Política del suelo y viviendas.*

En la actual configuración del problema que se analiza ha influido indudablemente en España la política desarrollada en materia de utilización urbana del suelo y de promoción de viviendas, con trascendencia, sobre todo, a la ubicación de determinados grupos de inmuebles destinados a clases sociales de escasa potencia económica, y al desatendimiento por los Municipios en buena parte de algunos servicios colectivos. Estos factores han jugado especialmente en las urbanizaciones de las grandes ciudades, por lo que, al obrar circunstancias bien diferentes, no pueden traerse a colación para explicar la situación de las urbanizaciones privadas realizadas en zonas de carácter turístico.

Es indudable que la Ley del Suelo ha supuesto un gigantesco paso para el afrontamiento del urbanismo desde un ángulo superador de las

---

(30) Las estaciones invernales, en virtud del Decreto de 28 de mayo de 1953, entran dentro del régimen de las estaciones clasificadas reguladas en los artículos 157 a 170 de la vigente Ley municipal francesa. A diferencia de lo que sucede en nuestra patria, la especial disciplina de los centros turísticos es recogida, con buena lógica y consecuencia con el sistema, dentro de la normativa propia de la Administración local.

(31) Vid. la Ponencia V de esta Asamblea, Madrid, 1964, pág. 60.

antiguas premisas del liberalismo económico (32), que al proponerse tan sólo como objetivo la obtención de beneficios económicos individuales, partiendo de un régimen de libre competencia mínimamente afectado por injerencias públicas exteriores, condujo en el terreno urbano a lamentables consecuencias que todas las ciudades del mundo, en mayor o menor medida, sufren todavía. La adopción de un plan al que deba necesariamente sujetarse la distribución del suelo urbano y las construcciones en él realizadas, es un presupuesto básico para un urbanismo sensato, racional y consecuente (33). Sin embargo, una política del suelo coherente con el mantenimiento como principio de la subordinación de los intereses privados a los colectivos y que tenga presente no sólo las realizaciones inmediatas, sino el dilatado futuro de una ciudad, no puede detenerse aquí respetando pasivamente, una vez trazado el plan, únicamente el juego de la iniciativa particular en la disposición y utilización del suelo destinado a edificación.

Esto es así porque la superficie urbana edificable es forzosamente escasa (34) y tiende a concentrarse monopolísticamente (35) en manos de unos cuantos propietarios y especuladores. La consecuencia que ello produce es principalmente el encarecimiento artificial del suelo, lo que repercute lógicamente en el precio de viviendas de futura construcción. La decisión de la edificación de las parcelas con arreglo a determinantes montados sobre los beneficios obtenibles por los propietarios, no siempre coincidentes con los intereses de la ciudad, puede producir además una extensión innecesaria del núcleo urbano, pese a la existencia de so-

---

(32) «Un seul principe: la propriété privée. Une seule règle: le libre mécanisme des prix, prix des terrains, prix des loyers. Une seule préoccupation: le revenu de l'argent qui s'investit». Tales eran las premisas del liberalismo económico para los redactores del trabajo del Centro Católico de Intelectuales Franceses, ya citado.

(33) El plan de ordenación, ha dicho SERRANO GUIRADO, «es, sin duda, una de las redes maestras del edificio de una política del suelo». *Planificación territorial, política del suelo y Administración local*, en «Problemas de la vida local», volumen 3.º, pág. 264.

(34) Vid. SERRANO GUIRADO, op. cit., pág. 258.

(35) Por el propio Ministerio de la Vivienda se ha reconocido que «la estructura del mercado inmobiliario que se halla claramente monopolizado por algunos grandes promotores, que son quienes compran (a bajo precio, aunque superior, generalmente, al precio normal del mercado inmobiliario rústico, debido a los débiles rendimientos agrícolas) de los propietarios iniciales, y quienes, por consiguiente, dirigen la formación de los precios en un mercado sin competencia». *La distribución del terreno y el control de los precios de los solares para vivienda en España*, monografía que contiene la aportación española a la encuesta abierta por el Comité de Vivienda y Planificación de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas, Madrid, 1964, pág. 19. También por MARTÍN BLANCO, *El tráfico de bienes inmuebles en la Ley del Suelo*, Madrid, 1964, se ha hecho notar el contraste entre el crecimiento elástico de las necesidades y las rígidas disponibilidades de solares.

lares aprovechables más próximos al centro de la población (36). La realidad ha evidenciado que las simples medidas fiscales (37) no son suficientes para corregir esta propensión y dirigir adecuadamente la utilización del suelo, como evidencia el hecho de que algunas ciudades españolas tengan el poco deseable privilegio de poseer parcelas de suelo urbano cotizables como las más elevadas del territorio europeo (38). Tampoco los intentos de creación de un patrimonio municipal de solares que ha introducido la Ley del Suelo bastan para hacer frente a la tendencia especulativa y encarecedora antes apuntada (39).

Por el natural incremento de la cifra de población urbana que progresivamente viene realizándose al concentrarse en torno a estos núcleos la mayoría de los habitantes de las naciones industrializadas o en vías de ello, ha de producirse forzosamente una creciente demanda de espacios edificables que se presta favorablemente al juego de operaciones especulativas y al acaparamiento en términos monopolísticos de propiedades muchas veces por quienes se dedican primordialmente al suministro de superficies para la construcción (40). Ello ha hecho que en muchos países se haya salido al paso de estas consecuencias, unas veces haciendo factible la adquisición de terrenos destinados a viviendas económicas,

---

(36) Ello puede ser una de las causas por las que se producen esos «barrios centrifugados, pero tributarios de ese mismo corazón de la ciudad que los ha expelido y que ahora tienen que desangrarse, para hacerle llegar la savia mínima de unos servicios que les permita una precaria subsistencia». SERRANO GUIRADO, *Planificación territorial*, citada, pág. 263.

(37) Incluso muchas de ellas pueden redundar paradójicamente en un incremento del valor de los terrenos cuando los propietarios, a virtud de una demanda amplia y mantenida, pueden esperar a la realización de sus solares, recargando en su costo los gastos satisfechos durante el tiempo de su detención. La expectativa de futuras ganancias hace que los terrenos puedan mantenerse en manos de titulares no apremiados económicamente largos períodos de tiempo, pese a los gravámenes que hayan de venir satisfaciendo.

(38) Tal es el caso de San Sebastián, donde el precio de los solares ha alcanzado para algunos lugares cifras que exceden de las 100.000 pesetas por metro cuadrado, lo que indudablemente repercute en la cotización de todos los demás terrenos, aun los situados en condiciones urbanísticas menos favorables.

(39) Las previsiones de la Ley del Suelo a este respecto han dado escasos frutos, y ello debido de una parte a la penuria económica de las Corporaciones locales, y de otra, a la necesidad que en muchas ocasiones sobre ellas pesa de proceder a la cesión gratuita de terrenos con destino a edificaciones públicas.

(40) La figura del prudente inversor inmobiliario, que pretende así ponerse al socaire de las distorsiones económicas, no sirve en términos generales para describir la posición de todos aquellos que intervienen en este tráfico, ni mucho menos puede justificar la obtención de plusvalías que exceden fabulosamente de la simple reducción de los valores iniciales a los valores monetarios actuales adicionados con un prudente beneficio. La afluencia de Inmobiliarias extranjeras a España es una prueba más de las posibilidades de ganancias en este sector.

otras orientando la edificación hacia zonas de especial interés, y otras, en fin, afrontando resuelta y decididamente la socialización del suelo municipal. A la vista de los vitales intereses colectivos que aquí operan, tanto presentes como futuros, parece esta última medida la más eficaz (41), si se quiere evitar la producción de plusvalías no ganadas (42), obtenidas de puros agios inmobiliarios, posibilitar la orientación de las urbanizaciones hacia los puntos y con las modalidades que se estimen más convenientes y la facilitación a grandes sectores de la población de viviendas accesibles a sus posibilidades financieras que ofrezcan ventajas proporcionadas a los desembolsos realmente satisfechos (43). Debe reconocerse,

---

(41) En el urbanismo holandés se han hecho algunas experiencias de municipalización de amplios polígonos urbanos, con franco éxito. Que no se trata con ello de lanzar un enérgico ataque a los propios fundamentos del derecho de la propiedad, tal como lo concibe la Iglesia católica y el Estado español actual, sino hacer justicia precisamente a los mismos puede confirmarse si se tiene en cuenta que uno de los más enérgicos propugnadores de esta medida pertenece al cuerpo docente de una institución académica de reciente creación del norte de España, cuya filiación no es dudosa. Vid. GONZÁLEZ BERENGUER, *Teoría y práctica de la Ley del Suelo*, Madrid, 1964, págs. 423 y sigs. También CHUECA, en su artículo *No es la técnica, sino la política la que puede haber viables las ciudades del futuro*, publicado en *Ya*, edición extraordinaria de 22 de diciembre de 1964, propugna por una cierta forma de nacionalización, como único modo de dirigir de forma sensata el crecimiento de las ciudades.

(42) La recuperación de plusvalías originadas por la acción de la comunidad y no imputables, por tanto, al esfuerzo del beneficiado, pertenece, lo que no siempre ha sido percibido con claridad, a la política social tributaria más que al urbanismo propiamente dicho. La política de solares va encaminada a la obtención de superficies urbanas en óptimas condiciones para la colectividad; por ello, si se detraen, como sucede, beneficios del vendedor, sin que el futuro destinatario de los terrenos vea con ello reducidos los costos de la vivienda que adquiere, únicamente se habrán respetado los postulados de la justicia tributaria. El complicado sistema de valoraciones del suelo de la vigente legislación española, cuya dificultad de aplicación ha sido puesta de manifiesto, a la par que su insuficiente difusión, por el propio Ministerio de la Vivienda en el documento a que antes se ha hecho mención, conduce en definitiva a estos resultados, ya que al volver al tráfico privado las superficies urbanizadas a través de la mecánica licitatoria, habrán forzosamente de encarecerse hasta los niveles normales del mercado los solares disponibles para la edificación. Este inconveniente, que también puede ciertamente presentarse en la aplicación de medidas más radicalmente socializadoras o municipalizadoras, pueden obviarse si la licitación gira en torno no del precio del solar, sino de las mejores condiciones para los futuros usuarios de la vivienda que se construya con arreglo a proyectos tipo aprobados por la Administración. Otra parcial solución puede consistir en el reconocimiento de preferencias en determinados casos a cooperativas y entidades dedicadas, sin ánimo de lucro, a la construcción de viviendas.

(43) No se puede desvincular en manera alguna la política de solares de la política de construcción de viviendas; esta afirmación, por lo demás obvia, es la que anima las consideraciones contenidas en la anterior nota y hace aconsejable la adopción de medidas que salvando todas las exigencias implicadas en la moderna gestión urbanística, conduzcan al abaratamiento efectivo de las construcciones, especialmente las destinadas a albergar familias económicamente modestas. Vid., en el sentido aquí propugnado, Italia: *En*

con SERRANO GUIRADO (44), las dificultades principalmente de financiación inherentes a este sistema, sobre todo si se aplicase en su plena radicalidad (45); pero ello no debe suponer el definitivo mantenimiento del actual sistema, complejo, difícil e inconsecuente, que se ha revelado incapaz para frenar la especulación alcista de solares (46).

Tanto en la dirección de la política del suelo como en la orientación del urbanismo en general, ha de desempeñar un papel destacado la administración municipal; a quien intrínsecamente corresponde la gestión de intereses que como los examinados tiene un carácter netamente local. Como ha expuesto GARCÍA DE ENTERRÍA, no es posible desvincular artificialmente lo urbanístico de lo municipal (47); buena prueba de ello constituye el hecho de que el país sin duda con más solera en ambos campos, Inglaterra, reúne en un solo Ministerio las competencias propias de estos dos órdenes. El dar al Municipio el papel que aquí le corresponde no supone que haya de prescindirse de la intervención de órganos tutelares de intereses más generales (48), siempre y cuando las injerencias que con esta legitimación pretendan justificarse no sean de tal amplitud que prácticamente anulen la iniciativa de la Administración local y la conviertan en un pasivo ejecutor de ajenas decisiones o quizá extremadamente en un mero constataador de la obra que en el ámbito de sus tradicionales competencias vienen realizando otros órganos de la Administración.

Partiendo de que el urbanismo es hoy obligatoriamente un privilegio regaliano, y que, por tanto, la ordenación de las ciudades no puede ser decidida en el mercado, se ha indicado agudamente que el problema más

---

torno a la nueva Ley urbanística, Documento 70/64 (425) de la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda, y *El programa del nuevo Gobierno inglés*, en «Información Comercial Española», octubre 1964, págs. 52 y sigs.

(44) *Planificación territorial*, pág. 267.

(45) Similares objetivos, aunque con técnicas sustancialmente diferentes, se propuso la legislación congeladora de alquileres, que afectó además en buena parte a clases propietarias de nivel económico medio. Aunque los inconvenientes de carácter práctico sean no desdeñables, una socialización del suelo urbano que parta inicialmente de valores razonables, no parece en principio atentatoria a los fundamentos sociales del derecho de la propiedad.

(46) Vid. en este sentido GONZÁLEZ-BERENGUER, *Ley del Suelo*, pág. 423.

(47) En España, ha dicho este autor, el resultado final ha sido una superposición y una continua interferencia no sólo entre los Municipios y el Ministerio de la Vivienda, sino además entre este último Ministerio y el de la Gobernación. *Apuntes de cátedra*, editados por el Servicio de Apuntes de la Facultad de Derecho de Madrid, 1964, pág. 61.

(48) GUILLEMAN, *Les collectivités locales et les problèmes de l'urbanisme et du logement*, París, 1956, pág. 14, ha expresado su esperanza de que se encuentre un punto de equilibrio armonizador de estos concurrentes intereses.

acusado se cifra aquí en el hallazgo de aquellos mecanismos democráticos de decisión que conduzcan a través de un conjunto de actos del Poder público, a construir unas ciudades en las cuales el hombre se encuentre feliz por llevar una vida armoniosa (49). Este mecanismo difícilmente pudiera articularse en una organización distinta a la que es propia de la administración ciudadana.

Otro factor que indirectamente ha influido en la aparición de los conjuntos inmobiliarios en España, con características algunas veces patológicas, ha sido el enfoque dado al fomento de la construcción de viviendas. El Estado español ha realizado un gigantesco esfuerzo en este sentido, cuyos resultados no siempre han respondido a los objetivos inicialmente perseguidos. Las medidas adoptadas para estimular la creación de viviendas, si bien han producido un indudable aumento del número de edificaciones destinadas a estos fines, sólo parcialmente han beneficiado a los usuarios de las mismas poseedores de ingresos reducidos.

Tampoco los promotores privados de viviendas amparadas por el Estado han construido siempre éstas con características, en cuanto a la ubicación y estructura, compatibles con los intereses urbanos globalmente considerados. Buen número de empresarios de ocasión, atraídos a este campo por las bonificaciones tributarias y las ayudas estatales, han realizado una dudosa aportación al urbanismo de las ciudades españolas, a su estética y a sus futuras condiciones de existencia. Se han obtenido así considerables ganancias en definitiva detraídas de las economías de aquellos sectores de la población a quien se pretendía beneficiar. Es de lamentar el que buena parte de las viviendas construidas con apoyo oficial sólo a través de un constructor intermediario hayan ido a parar a manos de su definitivo propietario. A los mismos resultados se habría llegado detrayendo beneficios de intermediarios (50) si se hubiera fomentado enérgicamente el movimiento cooperativo encaminado a promover el acceso directo a la propiedad, teniéndose en cuenta en todo caso, además, la situación social del futuro titular de la vivienda subvencio-

---

(49) ROTTIER, *Contraintes économiques et aménagement des villes. Civilisation urbaine*, cit., pág. 51.

(50) A estos resultados se propende en la legislación urbanística de la mayoría de los países; así, por ejemplo, en Francia se atribuye al respecto un destacado papel a los organismos H. L. M. Vid., con referencia a Italia, el *Resumen de la legislación italiana sobre casas de tipo popular o económico*, editado por la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda, del que se deduce el carácter público y la ausencia de lucro de los sujetos autorizados para la construcción de viviendas populares.



nada (51), para excluir de su disfrute a aquellos que perciban rentas elevadas (52).

No mejor fortuna han tenido las viviendas construidas por organismos sindicales y públicos (53). Los múltiples organismos que aquí han incidido, si bien han salvado en ocasiones situaciones de emergencia, ha sido a veces a costa de hipotecar gravemente el futuro de las ciudades, creando grupos de edificaciones desfavorablemente situados, altamente periclitados y que sólo elementalmente resuelven el problema inmediato, sin prever la satisfacción de necesidades más complejas, que habrán forzosamente de producirse como consecuencia de la elevación del nivel de vida.

Ha de confesarse que en muchas ocasiones, ante la escasez de materiales, la angustiosa falta de viviendas, lastre indudable de pasados períodos, y el violento impulso, digno de todo encomio y alabanza, con que se ha pretendido por parte de la Administración el abordar la solución de estos problemas, han hecho difícil la mejora de las realizaciones; pero tales exoneraciones no podrán sin más conducir a un enjuiciamiento totalmente favorable de la política de viviendas desarrollada en los últimos lustros.

Una grave responsabilidad pesa al respecto sobre los especialistas profesionales de la construcción. El número artificialmente restringido de los arquitectos españoles (54), que a caballo entre la Administración

---

(51) En Francia, con arreglo al artículo 1.º del Decreto de 14 de octubre de 1963, sobre condiciones para la adjudicación de viviendas de renta limitada los beneficios de esta legislación quedan reservados exclusivamente a las personas de escasos recursos económicos, y especialmente para los trabajadores que vivan principalmente de sus salarios. Una Orden de la misma fecha, modificatoria de la de 31 de diciembre de 1958, fija el tope de ingresos de los beneficiarios de la legislación sobre viviendas de renta limitada. Vid. también ROERSSEN, *La construcción de viviendas populares en el sistema italiano*, en esta REVISTA, núm. 32, págs. 301 y sigs.

(52) Redactado ya este trabajo, se ha publicado el Informe anual de la O. C. D. E., sobre la economía española, en el que se recomienda como indispensable la modificación del actual sistema, que permite la financiación a través del presupuesto de la construcción no solamente de viviendas baratas, sino aun de las lujosas. Una Orden del Ministerio de la Vivienda de 4 de diciembre de 1964 ha suspendido nuevamente la admisión de solicitudes de beneficios para viviendas del Grupo I.

(52) De la variedad y dispersión de los esfuerzos realizados para la promoción oficial de viviendas da idea de que su régimen ocupe un volumen de 1.095 páginas. Vid. *Régimen de las entidades y corporaciones promotoras de viviendas*, Ministerio de la Vivienda, Secretaría General Técnica, Madrid, 1961.

(54) Aunque pueda parecer episódico, debe hacerse una somera referencia al sistema estrictamente seguido hasta épocas muy recientes en la selección inicial de ciertos técnicos cualificados, que, so capa de asegurar un adecuado grado de aptitud intelectual pretendía en definitiva garantizar a estos profesionales un alto nivel retributivo. En definitiva, se trataba, pues, de llevar a la práctica los viejos procedimientos, desgraciadamente muy espa-

pública y la privada (55), ha asumido la dirección técnica y la planificación de muchas de esas deficientes edificaciones destinadas a clases modestas, cuyos elementos se desintegran rápidamente, planteando serios problemas de conservación y estética, habrá, sin duda, de responder a las críticas que hoy ya se han alzado y que se reforzarán en el futuro, a medida que aumente la vida de estas edificaciones y se acentúe su triste impacto sobre la panorámica urbana de nuestras poblaciones.

Así, por TAMAMES (56) se ha observado recientemente que algo decisivo se echa de menos en la Ley del Plan y en el documento oficial citado. Ello es el problema de la calidad. Las viviendas que actualmente se construyen en España y las construidas en los últimos cinco lustros son, en general, de una calidad rayana en lo detestable. Por falta de ingenio de los arquitectos y demás técnicos, o por el hecho de que son presionados por los constructores, que tratan de escatimar al máximo para ampliar su margen de beneficio, lo cierto es que la edificación para viviendas —sobre todo en las del tipo subvencionadas— peca de monotonía, cuando no de manifiesto antiesteticismo, y los servicios de viviendas, desde las puertas y ventanas hasta la calefacción y los ascensores —las casas que los tienen—, quincallería metálica, etc., son todos de pésimas características. Así, la «mejora» y conservación de la vivienda se convierte a menudo casi en una pesadilla y en un gasto considerable, cuando no en una fuente de molestias y malestar. Finalmente, debería prestarse en la realización de este nuevo Plan una atención decidida al urbanismo, sector de la política de vivienda, donde nos encontramos poco menos que en tinieblas. Si el Marqués de Salamanca —primer urbanizador español del siglo XIX— pudiera ver

---

ñoles, sintetizables en la popular expresión «entrar y cerrar la puerta». Con ello, independientemente de las desventajas originadas por la pérdida de estímulos competitivos, puede motivarse un relativo abandono de algunas tareas menos retributivas o atractivas profesionalmente. Entre ellas cabe quizá contarse el planeamiento de edificaciones que por su inicial limitación presupuestaria no permiten soluciones excesivamente brillantes o, lo que es más grave, la efectiva y minuciosa supervisión de los trabajos de construcción. Vid., en relación con lo aquí expuesto, *Misión del Arquitecto en los años 60*, de KORALEK, Ministerio de la Vivienda, 1964, pág. 6.

(55) Como ha dicho GARCÍA DE ENTERRÍA, «es imposible llegar a los resultados ordenadores que la Ley del Suelo pretende imponer tan drásticamente, confiando las delicadísimas tareas de la gestión urbanística prácticamente a profesionales libres, y no a funcionarios, que es en buena medida lo que hoy ocurre, hecha toda clase de salvedades y salvadas, por supuesto, la honorabilidad y honestidad de las personas», *Problemas actuales de Régimen local*, Sevilla, 1958, pág. 133. En Inglaterra y la mayoría de los países están perfectamente delimitados ambos sectores de actividades. Vid. LINDY, *Arquitectos e Inspectores de la Construcción*, Documento núm. 75/64 (430) de la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda.

(56) *Estructura económica de España*, 2.ª ed., Madrid, 1964, pág. 425.

cómo se está ampliando Madrid en la segunda mitad del siglo xx, no podría por menos de sentirse profundamente desolado. Y con referencia al problema concreto que nos ocupa, alude al conjunto inmobiliario denominado «Gran San Blas», donde «los bloques de viviendas parecen cárceles y donde la carencia o deficiencia de los servicios auxiliares llega a límites casi inverosímiles» (57).

Es posible que también en materia de viviendas los resultados alcanzados hubieran sido más satisfactorios de haber intervenido en este campo la Administración municipal con más intensidad que la representada por sus escasas aportaciones (58). De esta forma podrían haberse ahorrado importantes costos artificialmente detraídos por los constructores intermediarios, situando las edificaciones en los lugares más convenientes tanto para los usuarios como para el total conjunto urbano, y garantizándose desde el primer momento la prestación de servicios complementarios.

Las razones que explican el absentismo municipal en la construcción de viviendas sociales son fundamentalmente de carácter económico. La legislación de viviendas, que indudablemente ve con buenos ojos la colaboración de la Administración local a la resolución de este problema, ha sido de imposible aplicación por la debilidad financiera de Corporaciones locales a que se hará mención en el siguiente apartado (59).

---

(57) Contrastan estos juicios, que, limados de alguna de su radicalidad, por supuesto suscribo, con la afirmación de PÉREZ OLEA sobre el *Plan de urgencia social de Madrid*, que, según él, habría cumplido en forma brillantísima sus objetivos en materia de viviendas. Quizá esta aseveración sea válida si se basa meramente en la ascética elocuencia de los simples guarismos. Vid. *Problemas de Madrid ante su Ley especial*, en «Problemas políticos de la vida local», vol. 3.º, Madrid, 1963, pág. 146.

(58) Según datos del Instituto Nacional de la Vivienda, la aportación de los Ayuntamientos a la solución de este problema durante los años 1940 a 1961 rebasa escasamente el 5 por 100 de la cifra total de construcciones. En Barcelona existe, como en alguna otra ciudad, una organización permanente destinada a estas cuestiones el Patronato Municipal de la Vivienda, aunque desconozco la cifra total de sus realizaciones. Lamento no disponer cuando se redactan estas notas de las conclusiones del Seminario que sobre estos temas ha tenido lugar en el V Curso de Peñíscola.

(59) No debe desdeñarse la importancia que a estos efectos ha tenido la política crediticia de las Corporaciones locales, la cual ha desconocido y sigue desconociendo la diferencia existente entre el control de su adeudamiento y la posibilidad de permitir una cierta flexibilidad en la elección del Instituto financiador, ignorándose sistemáticamente por el Ministerio de Hacienda las facultades que en este sentido se conceden a las Corporaciones locales por la legislación de viviendas de protección estatal y entregándolas totalmente en manos del Banco de Crédito Local, que no dispone de los necesarios efectivos monetarios, y cuya forma de actuación es realmente enojosa para las Corporaciones contratantes. Sobre el funcionamiento de este Instituto, en que operan las más rigurosas técnicas de «lobbying», que impone dilatadas tramitaciones en los expedientes,

En contraste con esta situación destaca la de otros países europeos, donde los Municipios realizaron y realizan una decidida aportación, directa o indirecta, a este terreno; así, en Suecia, las sociedades municipales y cooperativas construyeron, a partir de la segunda guerra mundial, dos terceras partes del total de viviendas plurifamiliares, habiéndose acentuado su intervención en este terreno en los últimos años. En Holanda, una tercera parte de los inmuebles edificados después de la guerra fué a cargo de los Municipios (60), y en Finlandia, la cuarta parte de las viviendas subvencionadas por el Estado de las ciudades fueron construidas por ellos (61). En Bélgica, Municipios y Provincias desempeñaron también un destacado papel (62). Pero es quizá en Inglaterra donde con más intensidad se ha producido la actividad edificadora municipal (63). Las autoridades locales han realizado a estos efectos un considerable y magnífico esfuerzo, resolviendo con la ayuda de préstamos y auxilios estatales, en buena parte el problema planteado después de la guerra, mediante la construcción de una media de 200.000 viviendas anuales de alta calidad en cuanto a construcción y servicios, y perfectamente al alcance de las posibilidades económicas de las personas a que estaban destinadas. Vemos, pues, que la intervención activa y eficaz de los Municipios en el fomento de la edificación es no sólo perfectamente viable, sino un eficaz y natural instrumento para el acometimiento de estos problemas.

#### b) *Dificultades económicas de las Corporaciones locales.*

La situación económica de los Municipios españoles dista mucho de ser satisfactoria; la progresión de sus ingresos no ha guardado parangón con el incremento de sus necesidades, ni ha seguido el mismo ritmo que los de otras Corporaciones públicas (64). Puede decirse, por tanto, que

---

desactualizando los proyectos para los que se solicitan los créditos, y que recarga fabulosamente el trabajo burocrático de las Corporaciones locales, me referiré con más detalle en mi obra en preparación *La crisis de la Administración local española*.

(60) Vid. *La política y la Administración en la construcción de viviendas en los Países Bajos*, Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda, Madrid, 1961, página 15.

(61) Vid. *La vivienda en los países nórdicos*, en la misma colección, Madrid, 1963, página 13.

(62) Vid. *La vivienda obrera en Bélgica*, Madrid, 1960, pág. 11.

(63) GARREAU, «*Le Local government*» en *Grande Bretagne*, París, 1959, pág. 112. Vid. LAYTON, *Building by Local Authorities*, Londres, 1961. El Gobierno laborista se propone, al parecer, robustecer estas actividades.

(64) Los ingresos municipales suponían en 1940 el 3,7 por 100 de la renta nacional, y los del Estado, el 14,8 por 100. La proporción para el año 1963 fué, respectivamente, del 2,3 y el 17,02 por 100.

han quedado notoriamente rezagadas en su equipamiento financiero, lo que lógicamente habrá de afectar a su potencialidad prestatoria (65).

Esta situación se presenta con rasgos particularmente acusados en los Municipios de las grandes urbes. La tónica general de debilidad económica de los Ayuntamientos españoles se ve aquí agudizada al incidir un fenómeno de validez casi universal. Este es el de la crónica penuria de los erarios de las ciudades populosas, con cargo a los cuales no es posible sufragar las fabulosas atenciones que tienen a su cargo las metrópolis modernas. Por ello ha dicho ROBSON que las grandes ciudades se encuentran prácticamente en estado de bancarrota (66). Pero, aun sin ello, la situación de los Municipios importantes de esta nación, por las causas antes aludidas, sería de por sí penosa. El Profesor JORDANA observó para el período 1940-1951 que el presupuesto de Madrid, corregidas sus cifras a unidades constantes con base a los índices de precios oficiales, prácticamente no había experimentado incremento, mientras que la población se incrementó de un millón a 1.600.000 habitantes (67).

Un tercer factor de signo negativo ensombrece más este panorama con efectos precisamente en el campo de la creación por los particulares de conjuntos inmobiliarios que venimos explorando. Precisamente el sometimiento a tributación de las zonas suburbanas en que normalmente se radican estos núcleos residenciales presenta especiales dificultades por el elevado costo de los servicios para las mismas, la diferencia de nivel tributario entre los habitantes de núcleos prósperos y modestos y la utilización por éstos de los servicios generales de la ciudad sin la

---

(65) Aunque debe convenirse con SERRANO GUIRADO que los Municipios han de jerarquizar sus atenciones, no comparto en este punto los juicios de este autor que reprocha a los mismos el destinar importantes créditos «a una serie de fines sanitarios o de escasa utilidad comunitaria», a mi entender las oscuras inversiones con fines sanitarios vienen siendo impuestas por ineludibles exigencias de existencia colectiva siendo especialmente meritoria toda política encaminada a estas realizaciones, que carecen de la espectacular trascendencia pública de otro tipo de inversiones. Por lo demás, el problema del saneamiento de los Ayuntamientos españoles es especialmente agudo y necesitado de solución, como lo demuestra el haberse creado para estos fines un organismo específico en el Ministerio de la Gobernación.

(66) *Great cities of the World*, 2.<sup>a</sup> ed., Londres, 1957, pág. 85. Vid., en el mismo sentido, ENTRENA, *Problemas actuales de las grandes ciudades*, en «Problemas políticos de la vida local», vol. 1, Madrid, 1961, pág. 113.

(67) *Madrid, capital del Estado*, en «Estudios de Administración Local y General», Madrid, 1961, pág. 635. Vid. igualmente MORENO RUIZ, *Estado de conciencia del urbanismo madrileño*, en «Planes de urbanización de ciudades españolas», Madrid, 1960, página 95.

correspondiente aportación fiscal, al venir en ocasiones sometidos a autoridades tributarias diferentes (68).

En España se ha dificultado aún más la financiación por parte de los Municipios de los servicios colectivos de estos sectores urbanos de nueva creación a virtud de la política de fomento a la vivienda por medio de desgravaciones fiscales (69). Si los Municipios deben atender los nuevos servicios y ampliar los existentes en proporción al aumento de su vecindario, han de recabar lógicamente los medios económicos necesarios y precisamente, como es obvio, de los propios afectados (70). Al serles vedadas estas posibilidades, habrán de atender, como ha dicho GARCÍA DE ENTERRÍA, a pura pérdida (71), este tipo de urbanizaciones privadas, y en consecuencia, no es de extrañar que, como es el caso del Ayuntamiento de la capital, se nieguen simplemente a hacerse cargo de las mismas, creando con ello una situación anómala, indudablemente necesitada de remedio.

Es sorprendente constatar cómo, y no se trata aquí de hacer demagogia, las zonas residenciales más lujosas de la capital se ven exoneradas de sus obligaciones fiscales por plazos dilatados de tiempo (72). Pero

(68) ALDERFER, *American local government and Administration*, Nueva York, 1955, página 623, y BERGEL, *Sociología urbana*, trad. esp., Buenos Aires 1955, pág. 365.

(69) La trascendencia que para las economías locales tienen las medidas desgravatorias de la contribución urbana, que constituye la más tradicional y generalizada fuente de ingresos municipales, se acentúa aún más si se tiene en cuenta que el Fondo Nacional de Corporaciones locales, creado por la Ley de Reforma de las Haciendas locales de 24 de diciembre de 1962, para la compensación de los arbitrios suprimidos, se nutre en buena parte de las recaudaciones obtenidas por dicho concepto.

(70) Las bonificaciones fiscales a las viviendas protegidas, cuyo efecto estimulador de la edificación es, por otra parte, problemático, realizan sustancialmente una distorsión del normal mecanismo del levantamiento de cargas públicas, enjuiciable primordialmente en términos de política tributaria. En definitiva, se produce una exoneración impositiva de determinados sectores sociales, la cual si como sucede en España, beneficia también a contribuyentes poseedores de elevadas rentas, pugna con los sanos principios que deben animar todo sistema tributario. Vid. contra esta proliferación de exenciones fiscales, BASABE ORTIZ DE APODACA, *Información comercial española*, agosto 1964, pág. 130.

(71) Aunque este autor se refiere primordialmente en el pasaje citado a las urbanizaciones incontroladas, su observación es perfectamente aplicable a los casos que examinamos. Vid. *Problemas actuales del régimen local*, pág. 105.

(72) La Ley de 3 de diciembre de 1953 estableció favorables condiciones fiscales para todos los edificios de nueva planta que se construyeren en sectores o polígonos determinados al ejecutar proyectos autorizados por la Comisión de Urbanismo de Madrid dentro del Plan General de Ordenación Urbana de la Capital y sus Alrededores, aprobado por la Ley de 1 de marzo de 1946. En aplicación de la misma, el Decreto de 14 de mayo de 1954 hizo posible estos beneficios al sector de la Avenida del Generalísimo de Madrid, siempre y cuando se solicitase por los interesados y se cediese a la Comisión de Urbanismo los terrenos correspondientes a calles y plazas, lo que constituye, sin duda, una

tanto, en muchos de estos casos, como en otros en que los afectados son personas de condición más modesta, lo verdaderamente paradójico es que, salvo que las viviendas hayan sido construidas por su mismo usuario, o que tengan un precio tasado por la legislación reguladora de esta materia, el realmente favorecido es el constructor del edificio o el propietario del solar beneficiado con reducciones fiscales, muchas veces fuertes Compañías inmobiliarias que realizan pingües beneficios al valorar la exención de que disfruta el inmueble a la hora de realizar parcelaciones o de ceder por pisos edificaciones ya construidas (73). Como estos beneficios son independientes de los concedidos por la legislación de viviendas y se superponen a ellos, la exención puede prolongarse hasta cuarenta y cinco años.

El pintoresquismo de esta situación se completa si se considera que en definitiva los usuarios de estos conjuntos inmobiliarios, caso de que el Ayuntamiento no se haga cargo de sus servicios de conservación y mantenimiento, habrán de costearlos por su cuenta, aportando cantidades cuyo montante bien pudiera disminuir sensiblemente los beneficios obtenidos por vía de exención fiscal. Por ello, si bien este sistema de derramas tiene pleno éxito en las urbanizaciones de lujo, que ciertamente cuentan con unos servicios y un ornato muy superiores al de los restantes sectores de la población, conducirá normalmente a desfavorables resultados en las zonas residenciales pobladas por gente de modesta extracción, cuyos servicios y viales distarán de encontrarse en forma satisfactoria (74).

En las zonas turísticas no se ha producido hasta la fecha —por omisión quizá del desarrollo reglamentario del artículo 189 de la Ley del

---

peregrina condición, dado el carácter de dicho Organismo. Recientemente el Decreto de 14 de marzo de 1963 y el de 20 de febrero de 1964 aplican este régimen a las urbanizaciones denominadas «La Florida» y «Ciudad Puerta de Hierro», que son posiblemente los núcleos residenciales más privilegiados del área madrileña y que constituyen no islas en el ámbito municipal de la capital, como las ha calificado un diario de gran circulación, sino verdaderos oasis en el urbanismo de esta ciudad. Las urbanizaciones de polígonos de otras ciudades, como Barcelona y Valencia, también disfrutaban a virtud de normas especiales. Vid. al respecto los Decretos del Ministerio de la Vivienda de 10 de enero de 1958, 7 de febrero del mismo año, 12 de marzo y 27 de mayo de 1959. Ultimamente se han extendido estos beneficios en Madrid a la prolongación del General Mola.

(73) Este proceso pudiera quizá patentizarse si se examinan los precios de las parcelas de algunas urbanizaciones inmediatamente anteriores y posteriores a la concesión de los beneficios fiscales.

(74) El deplorable estado de los viales de algunas de las urbanizaciones madrileñas patentiza la realidad de las observaciones que se formulan.

Suelo, también aquí aplicable (75)— la liberación tributaria de la propiedad inmueble, pero, sin embargo, el problema se presenta, por razones diversas, con una cierta intensidad y posiblemente con tendencias a progresar. El auge fabuloso del movimiento turístico ha movilizad extraordinariamente las iniciativas privadas, produciendo la creación a un ritmo verdaderamente sorprendente de núcleos turísticos y servicios hoteleros y desbordando en buena parte las posibilidades de los Municipios de estas zonas. En la primera Asamblea Nacional de Turismo se ha reconocido las limitaciones que tanto de índole técnico como económico pesan sobre las Corporaciones locales, las cuales se ven imposibilitadas para atender las graves obligaciones, especialmente de índole sanitario, que el aumento temporal de su población las impone, señalándose que el «fenómeno típico de nuestra expansión turística es el de la proliferación de núcleos, bien en torno a la ubicación física de la ciudad tradicional, bien (caso muy frecuente) en zonas dispersas y aisladas que crecen a rápido ritmo, con olvido de las necesarias obras y servicios de infraestructura. Por ello tales proliferaciones, con todas las ventajas y beneficios que llevan aparejadas, representan, sin embargo, graves preocupaciones municipales, porque originan un considerable incremento temporal de población, a la que es necesario atender en forma adecuada. En tales supuestos, el crecimiento turístico representa para la Corporación municipal una verdadera servidumbre, porque lo normal es que los servicios ordinarios que pudieran bastar para las atenciones normales de la ciudad, resultan, sin embargo, insuficientes, planteando con urgencia la necesidad imperiosa de su crecimiento» (76). A medida que se deterioren las instalaciones inicialmente montadas por los promotores turísticos y destinadas al uso público, habrán de incrementarse adicionalmente las cargas, no ya de instalación, sino de conservación, a levantar por los Municipios normales servidores de este tipo de las necesidades colectivas.

Quizá esta situación no se habría producido, o presentaría caracteres más atenuados, si los Ayuntamientos conservasen sus tributos sobre consumos suntuarios (77), o si, al igual que sucede en otros países, pudie-

(75) En la Ley del Suelo se prevé la concesión de bonificaciones fiscales a virtud de la realización de obras de urbanización. Estos beneficios, sólo realmente conseguidos aisladamente, serán sin duda de aplicación también a las zonas turísticas cuando se desarrolle el precepto antes citado.

(76) Ponencia XI, *El problema del saneamiento en las localidades turísticas*, Madrid, 1964, pág. 38.

(77) Vid. al respecto mi trabajo *El Municipio y su Hacienda*, en esta REVISTA, número 40.



sen gravar la residencia hospedera (78), como hasta la fecha ha venido realizando incompartidamente el Ministerio de Turismo.

## II. GESTIÓN SINGULAR DE INTERESES DE COMUNIDADES TERRITORIALES.

Se pretende estudiar en este apartado la problemática implicada en aquellas formas de satisfacción de intereses colectivos que difieren de alguna manera de aquellas naturalmente utilizadas para su atendimiento por vías de gestión ordinaria municipal. Con ello se amplía intencionalmente el campo de estudio, al objeto de perfilar más aún por contraste las manifestaciones de vida social primordialmente aquí tratadas. De esta forma se pretende además encuadrar sistemáticamente el problema y examinar la posibilidad de recomendar para su mejor solución la aplicación de alguna o algunas de las técnicas utilizadas tanto en nuestra patria como en el extranjero para el disciplinamiento de estas o similares situaciones.

### A) Fórmulas de derecho privado.

#### a) Precedentes.

El fenómeno de vida colectiva representado por el surgimiento de núcleos residenciales de espontánea generación en torno a las ciudades modernas y en otros sectores, como los turísticos, propicios para su aparición, presenta, especialmente en España, unas características peculiares que evocan un momento de la trayectoria de la vida comunal anterior a su mutación en una organización enraizada en el campo del derecho público.

Las primitivas agrupaciones humanas venían basadas en los determinantes prácticos que impulsaban la reunión de esfuerzos para la mutua pervivencia. Los individuos se agrupan entre sí por su relación con las cosas comunes, al objeto de hacer posible su recíproco mantenimiento. En un principio, la consanguinidad constituye el vínculo decisivo de acercamiento, y a partir de ella el «clan» y la «gens» determinan la formación de las más antiguas comunidades (79). La sustitución de los la-

(78) La denominada «taxe de séjour» puede ser también en Francia percibida por las estaciones turísticas clasificadas como tales. Vid. MORGAND, *La Loi municipale*, volumen II, París, 1963, págs. 968 y sigs.

(79) Vid. FLORES DE QUIÑONES, *Los pueblos agregados a un término municipal en la Historia, en la legislación vigente y en el Derecho consuetudinario leonés*, León, 1924, página 81.

zos de sangre por otros vínculos como base de la organización social, constituye, como ha dicho SUMMER MAINE (80), el cambio más revolucionario de la historia de la humanidad: «los antiguos burgos agrícolas estaban compuestos de parientes que gradualmente se convirtieron en corporaciones de individuos que tenían en común la tierra que cultivaban» (81). Surge, pues, una solidaridad de intereses de carácter extrafamiliar, que a partir de una situación asociativa comunitaria, en la que los derechos del grupo se mezclaban con los derechos del individuo (82), va a desembocar en la creación de una organización pública corporativa, dotada de un poder jurídico superior y autónomo.

La presencia de una colectividad evolucionada con características similares a las del moderno Municipio surge sólo cuando las comunidades territoriales primitivas adquieren capacidad para regirse, incluyendo una cierta posibilidad de autodesignación de sus propios órganos, y participan en alguna manera en las funciones judiciales (83) y legislativas de ámbito local. A la asociación de matiz privado para el atendimento de intereses fundamentalmente económicos, sucede la corporación jurídico-pública (84), autorizada, reconocida o sancionada por un poder exterior superior. Este momento es claramente visible en la concesión por los soberanos de fueros municipales y cartas-puebla (85). Las doctrinas fisiocráticas (86) que dieron origen a la noción del «pouvoir» municipal

(80) *Las instituciones primitivas*, trad. esp., Madrid, s. f., pág. 71.

(81) *Ibidem*, pág. 81.

(82) GIERKE, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, Berlín, 1868, especialmente el volumen II.

(83) Vid. HINOJOSA, *Estudios sobre la Historia del Derecho español. Origen del régimen municipal en León y Castilla*, pág. 27.

(84) Para FONT RÍUS, *Orígenes del régimen municipal de Cataluña*, Madrid, 1946, página 49, el nacimiento del régimen municipal se ve precedido por una progresiva cohesión de la colectividad humana, acentuándose cada vez más la conciencia de su personalidad moral y dando lugar a un gradual aumento de su intervención en el gobierno de sí misma.

(85) Vid. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo crítico-histórico sobre la legislación y principales cuerpos legales de los reinos de León y Castilla*, vol. I, Madrid, 1894, págs. 120 y sigs.

(86) Según HINZTE, *Staat und Verfassung*, vol. I, 2.<sup>a</sup> ed., Göttingen, 1962, pág. 216, en la historia de la «Selbsverwaltung» se pueden distinguir dos grandes épocas, una moderna, que fundamentalmente se extiende a partir del siglo XIX, y una antigua, que se adentra en la Edad Media. La época moderna ha sido decidida y decisivamente influida por las doctrinas y teorías, como ha sucedido en Francia desde los fisiócratas. Entre las obras más destacadas de los autores de esta escuela podemos citar, aparte de *La Memoire sur les municipalités*, de TURCOT, *Precis de l'organisation ou Memoire sur les Etats Provinciaux*, Avignon 1756, de MIRABEAU; *De l'Administration Provinciale et de la Reforme de l'Impote*, de LE TRONE, Basilea, 1788, y *Considerations sur le Gouvernement ancien et present de la France*, Amsterdam, 1764, de D'ARCEMONT.

precisamente se asientan en un retorno al «stadium» privado y asociativo (87) de la trayectoria de formación de las municipalidades, cuya existencia jurídica se pretende después hacer así compatible con la idea avasalladora de la soberanía popular y el monopolio del «imperium» por el Estado que animó la reforma introducida por la Revolución francesa (88).

Esta línea evolutiva es quizá más claramente detectable en la investigación del origen y desarrollo de las agrupaciones urbanas. Especialmente por WEBER se ha expuesto cómo las ciudades surgen a partir de una «conjuratio» de los ciudadanos, preparatoria de su unidad política (89), que supera las uniones de clases y familias, realizando una confederación de individuos aislados, y conduce a la creación de la ciudad como una subdivisión del área total, basada en una corporación territorial más que en la antigua fraternización de nobles y militares, sustituyéndose la primitiva judicatura carismática por el regimiento de una Ley racional (90).

Entre los rasgos de la ciudad occidental incluye la propia jurisdicción, la autonomía, al menos parcial, y la autocéfala designación de los administradores (91). Vemos, pues, cómo a partir de una comunidad de «substratum» eminentemente privado se crea una forma cualificada de

---

(87) Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Turgot y los orígenes del municipalismo moderno*, en esta REVISTA, núm. 33, Madrid, 1960; *La configuración del régimen municipal francés de la Revolución a la Restauración*, en «Homenaje al profesor Jordana de Pozas», vol. III, 2 Madrid, 1961; *Los fundamentos ideológicos del sistema municipal francés*, en el número 117 de la «Revista de Estudios de la Vida Local», Madrid, 1961, así como la conferencia inédita pronunciada en el Colegio Mayor de San Pablo, de la Universidad de Madrid, el 6 de noviembre de 1963.

(88) Con esta concepción estaban identificados los redactores de la Constitución de 1812. El Conde de Toreno afirmaba, en uno de sus discursos, que «en la nación no hay más representación que la del Congreso Nacional... Los Ayuntamientos no son más que unos agentes del Poder ejecutivo para el gobierno económico de los pueblos; pero como el mejor modo de plantear esta parte, tan esencial para la felicidad de las provincias, debe reposar sobre el interés que sus mismos vecinos tienen en su prosperidad, evitando todos los gravámenes posibles y fomentando todas las fuentes de aquélla, se prefiere que estos agentes sean escogidos por sus propios convecinos...». Vid. POSADA, *Evolución legislativa del régimen local en España*, Madrid, 1910, pág. 42, partiendo de parecidos presupuestos por CORMENIN, *Droit Administratif*, 3.<sup>a</sup> ed., Bruselas, 1834, pág. XXXVI, se afirmaba que «los Municipios considerados como sociedades de ciudadanos unidos por relaciones locales forman parte de la Administración pública. Considerados como una agregación de familias, entran en la clase de las personas civiles; son capaces de contratar, de adquirir, de poseer y de obrar en justicia igual que los particulares».

(89) WEBER, *The City*, pág. 109.

(90) Ebenda, pág. 170.

(91) Ebenda, pág. 81.

asociación, cuyo rasgo más destacado es la corporativización de sus intereses y la utilización para su consecución de un cierto aparato público.

El atendimiento de intereses de colectividades territoriales con base a fórmulas y técnicas encuadrables, al menos inicialmente, en el ámbito del derecho privado, y que progresivamente evolucionan al campo del derecho público, puede relacionarse especialmente con referencia a los conjuntos inmobiliarios de promoción particular, con otro fenómeno típicamente medieval acaecido en la evolución de la vida municipal. Este es el del surgimiento de pequeñas comunidades en torno a las villas dotadas de cierta substantividad, pero sometidas fundamentalmente a la jurisdicción del núcleo principal del cual dependen (92). El Municipio medieval, al igual que muchas ciudades modernas, carecía de una delimitación bien definida, constituyendo un conjunto de núcleos, integradores de una cierta unidad orgánica, que disfrutaban de un «status» indudablemente próximo al de las asociaciones de derecho privado.

#### b) *Régimen de copropiedad.*

##### 1. *Comunidad de bienes.*

Dada la íntima conexión, al menos originariamente, del sistema de propiedad dividida de inmuebles por casas y apartamentos, con el régimen general de la comunidad de bienes y derechos y el específico que preside las relaciones de copropiedad, parece obligado para la mejor comprensión de esta materia y la explicación sucesiva del proceso que ha conducido a su actual regulación, una referencia, siquiera sea somera, a los principios básicos que animan el concepto de la comunidad de bienes.

Según BELTRÁN, a quien seguimos en este apartado (93), la noción de comunidad en un sentido amplio comprende en primer lugar la referencia a un objeto puesto en común, cuya pertenencia beneficia o puede beneficiar a varias personas cuyos intereses convergen sobre el mismo. Existe, pues, una dimensión patrimonial y estática que sirve de base y fundamento a la comunidad. Sobre ella vienen montadas una serie de relaciones jurídicas entre diversos sujetos, que han de ser reguladas adecuadamente al objeto de que los distintos comuneros puedan pacífica y armónicamente disfrutar las ventajas patrimoniales derivadas de la

---

(92) Vid. GIBERT, *El Concejo de Madrid*, Madrid, 1949, págs. 73 y sigs., y NIETO, *Bienes comunales*, Madrid, 1964, pág. 188.

(93) Vid. su obra *La comunidad de bienes en el Derecho español*, Madrid, 1954, que constituye una excelente aportación a esta materia.

utilización de la cosa común. Aquí se inserta la llamada dinámica patrimonial (94), concebida como una organización encaminada a la consecución del fin común, entendido éste no como la aislada superposición de intereses, sino como una unidad con propia substantividad.

La comunidad, en sentido estricto, supone para el autor antes citado la concurrencia de las siguientes circunstancias: 1.<sup>a</sup>, indivisibilidad inicial del objeto; 2.<sup>a</sup>, pluralidad simultánea de los sujetos; 3.<sup>a</sup>, identidad cualitativa de sus titularidades; 4.<sup>a</sup>, unidad de la relación jurídica original (95).

Esta caracterización, pese a la independencia con que viene expuesta, está en realidad montada sobre una de las manifestaciones de la comunidad que anima ciertamente la mayoría de los ordenamientos jurídicos privados de las naciones occidentales. Esta es la llamada comunidad romana, en la que cada uno de los comuneros tiene asignada una determinada cuota, que puede a su albedrío individualizar efectiva o sustitutoria, ejercitando para ello una acción divisoria (96).

Frente a esta posición individualista del Derecho romano destaca la comprensión colectivista de la comunidad por el Derecho germánico, conforme a la cual los individuos que forman parte de la misma carecen de posibilidades de hacer, saliéndose de la misma, aisladamente disponibles sus titularidades sobre la cosa común.

Sujetos de esta comunidad no son los individuos que la componen, particularmente considerados, ni tampoco propiamente el conjunto de los mismos, considerados como integrantes de una nueva personalidad jurídica; existe, por el contrario, una pluralidad de titulares de un mismo derecho que precisamente tienen tal carácter a virtud de su específica pertenencia a una determinada agrupación social. Aquí reside la originalidad de esta figura, que si bien no tiene hoy en buena parte de las legislaciones europeas especial trascendencia, puede ilustrar la comprensión, como veremos, de algunos fenómenos de titularidad colectiva de singular relevancia en nuestros días.

## 2. *Naturaleza jurídica de la copropiedad.*

La copropiedad es, como se ha indicado, una manifestación, sin duda la más importante, de la comunidad de bienes. Su naturaleza jurídica es

(94) BELTRÁN DE HEREDIA, op. cit., pág. 22.

(95) Ebenda, pág. 29.

(96) Vid. CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral*, vol. II, Madrid, 1957, página 303.

extremadamente controvertida y polariza a los autores y tratadistas en torno a posiciones en muchos casos radicalmente antagónicas (97).

Desde un extremo se niega la existencia, mientras dure la comunidad, de relaciones dominicales de los distintos titulares de la misma cosa con el objeto común, existiendo tan sólo expectativas de derecho que se concretarían y materializarían en momento de la división de la cosa y la adjudicación de sus partes a los condomios. Esta teoría, como se ve, de alcance puramente negativo y carente de fundamento en las legislaciones positivas y en el propio desarrollo de la institución analizada, carece de especial trascendencia para la sistematización y normativación de las relaciones jurídicas originadas por la situación de copropiedad.

Mayor relevancia debe adjudicarse a aquellas doctrinas que admitiendo la existencia de auténticas relaciones dominicales entre los comuneros y el objeto en común, explican éstas bien, partiendo del reconocimiento de un derecho único sobre la cosa o de un derecho dividido entre los distintos titulares. En la primera dirección se sostiene por un grupo destacado de autores (98) la existencia de un derecho global sobre la cosa atribuida a todos y cada uno de los copropietarios, si bien vieniendo restringido su ejercicio a virtud de la concurrencia de todos ellos sobre el mismo objeto y en mayor o menor grado para cada uno de ellos. Más avanzadamente se afirma por algunos tratadistas (99) la existencia no ya de un derecho único cuya titularidad pertenece aisladamente a todos los condueños, sino la adjudicación de este derecho a la propia colectividad integrada por éstos, a la cual se asigna por un sector el rango de persona jurídica, aproximando o identificando incluso la copropiedad con la sociedad.

Partiendo de la premisa de la existencia de un derecho dividido, unas teorías (100) especulan sobre la concurrencia en la copropiedad de derechos individuales sobre cuotas intelectuales de la cosa en común, mientras que otros autores (101) se inclinan a considerar que lo efectivamente dividido no es la cosa en sí en partes abstractas, originándose derechos singulares sobre cada una de ellas, sino el propio derecho, el cual vendría fraccionado bien idealmente, bien realmente, bien sólo en cuanto a su contenido.

(97) Vid. BELTRÁN, op. cit., págs. 137 y sigs.

(98) Así, WINDSCHEID, IHERING y BRINZ.

(99) Entre otros, BARTH y MANENTI. La tesis de la personalidad jurídica de esta colectividad es mantenida en Italia por CARNELUTTI y DOSSETTO, y en Alemania, por VOIGT.

(100) Entre ellas cabe contar las sostenidas en España por SÁNCHEZ ROMÁN y CASTÁN.

(101) Así, FERRARA, MESSINEO y LARENZ.

Sin tratar de tomar parte por ninguna de las teorías anteriormente anunciadas, lo que excedería sin duda de los límites de un trabajo que se desarrolla fundamentalmente desde el ángulo y con las técnicas del derecho público, cabe tan sólo apuntar que muchas de las conclusiones propuestas coinciden con las soluciones jurídicas adoptadas sucesivamente por los distintos ordenamientos jurídicos para resolver el problema de la propiedad dividida de edificios y las utilizadas en casos concretos por los constructores y explotadores de conjuntos urbanísticos.

### 3. *La propiedad horizontal.*

Se entiende por tal en términos generales aquella que recae sobre sectores dotados de cierta autonomía funcional de un mismo edificio. Este tipo de propiedad, de cuya existencia aparecen ya vestigios en las legislaciones primitivas, que fué presumiblemente conocido ya por los romanos (102) y del que aparecen referencias esporádicas en la Edad Media (103), ha adquirido en la actualidad una notoria relevancia, mereciendo la especial atención de la legislación de los distintos países.

Las causas fundamentales de la difusión de estas modalidades dominicales residen fundamentalmente en la alteración de las condiciones económicas y sociales que presiden la vida de las comunidades urbanas. De un lado, la concentración de viviendas cubre espacios reducidos en las grandes ciudades, originada como consecuencia de la revalorización de los solares y el intento de evitar en lo posible distancias excesivas entre las viviendas y los distintos centros en torno a los cuales se mueve el habitante de las modernas urbes, ha obligado a materializar las innatas apetencias del individuo sobre la titularidad dominical de su propia vivienda, en una parte reducida, de un inmueble compartido con varios propietarios.

Si prescindimos de aquellas legislaciones, como la anterior alemana (104) y la suiza actual (105), que por un excesivo respeto al Instituto

(102) Existen dos fragmentos de ULPiano y un texto de PAPINIANO que pueden dar pie a la afirmación de que en el Derecho Romano no era desconocida la forma de propiedad.

(103) Vid. BATLLÉ, *La propiedad de casas por pisos*, Alcoy, 1954, págs. 22 y sigs.

(104) Curiosamente, en Alemania, en contraste con la evolución de otros derechos más enraizados en el tronco romano, se mantuvo a ultranza hasta épocas recientes la primacía del derecho superficiario. Esta situación fué modificada por la «Wohnungseigentumsgesetz» de 15 de marzo de 1951, que incorporó la legislación de este país; en materia de propiedad horizontal al estadio en que se encuentran otros derechos europeos.

(105) El Código civil federal de 1912 prohibió esta forma de propiedad. Para salvar esta laguna y ante las exigencias prácticas, el Ministerio de Justicia de este país aconseja utilizar a estos efectos la co-propiedad combinada con la servidumbre.

de la Propiedad Registral, no permiten estas fórmulas de propiedad, y aquellas otras que utilizan para las mismas finalidades técnicas societarias que luego examinaremos, puede apreciarse en la evolución de la regulación legislativa de la propiedad horizontal una bien marcada tendencia, que va progresivamente atenuando la importancia del factor comunitario en beneficio de un reforzamiento de la propiedad exclusiva de las viviendas y locales por sus respectivos titulares.

Con exclusión de Holanda (106), donde se mantiene en toda su integridad la sumisión de la propiedad horizontal al régimen común de la copropiedad, el resto de las legislaciones, que hacen jugar aquí también regulaciones extraídas del sistema general de comunidad de bienes, diversifican aquellas partes del edificio que son objeto individualizado del derecho de propiedad de aquellas otras que se mantienen en indivisión y sirven comúnmente a las distintas propiedades que inciden sobre el mismo inmueble, a las que se da un carácter accesorio y subordinado a las primeras. Lo decisivo es, pues, no la comunidad, sino la propiedad diferenciada (107).

Sin embargo, no debe desconocerse la trascendencia de la titularidad comunitaria en el régimen de la propiedad dividida de las edificaciones. Por ello se ha hecho notar y en contra de la tesis de la propiedad privativa, que puesto que los elementos exteriores de un local o piso de un edificio son objeto de propiedad común, el derecho de propiedad vendría a recaer sobre un espacio abstracto, careciendo de objeto material y convirtiéndose en un derecho inmaterial e ideal sobre un volumen atmosférico, cuya utilización se reserva con carácter exclusivo al titular de la fracción del inmueble (108).

Ciertamente que estas objeciones plantean la cuestión desde posiciones extremas, distorsionando precisamente la auténtica realidad jurídica. Ello no obstante, nos da pie para afirmar que pese a las posiciones adoptadas por los legisladores en favor de la propiedad exclusiva de las viviendas en régimen de propiedad horizontal, existe, sin duda, aquí un fuerte «substratum» de colectivización de bienes, sobre el que se asienta este Instituto jurídico. Lo que no sería legítimo es el aplicar en el estudio actual de la evolución de estos derechos las normas que rigen la

---

(106) Artículo 638 de su Código civil, cuya redacción fué dada por la Ley de 20 de diciembre de 1951.

(107) Según VENTURA-TRAVERSET, *Derecho de propiedad horizontal*, Barcelona, 1960, página 39, hay que suprimir y derogar de un modo absoluto todo aquello que recuerde el régimen de comunidad.

(108) Vid. THIBIERCE, *Le statut des immeubles en copropriété*, Burdeos, 1957.



clásica comunidad de bienes de Derecho romano. Precisamente una de sus más definidoras características, la posibilidad inderogable de utilizar la «*actio comunis dividendum*» (109), no opera en la copropiedad horizontal. El sistema de cuotas sobre los elementos comunes carece aquí de especial trascendencia patrimonial, excepto a la hora de fijar las aportaciones para el levantamiento de cargas comunitarias. Esto nos hace sospechar que estamos en presencia de una institución muy similar a la de la comunidad del Derecho germánico, en que la titularidad y disfrute de los objetos comunes venía adscrita sin más a la pertenencia a una determinada colectividad. La comunidad de vecinos, a la que se pertenece por el hecho de adquirir la propiedad aislada de una vivienda en un inmueble, viene ciertamente basada en lazos muy distintos a los que motivaban las antiguas comunidades germánicas, y ofrece frente a ellas radicales desviaciones, pero en el fondo, y aun sin tratar de encasillar simplísticamente esta materia, parece, a virtud de lo expuesto, legítima la realización entre ambas de ciertas concomitancias. La colectividad vecinal es, en todo caso, una unidad supraindividual de cierto matiz asociativo, que resulta más marcado cuando se produce entre los titulares de viviendas radicadas en distintos inmuebles, pudiendo entonces equiparársela a las colectividades territoriales, reconocérsela incluso cierto carácter público y asignársela orgánicamente un puesto dentro de la Administración. Aparece así inserta en la línea societaria que preside la existencia del individuo, y que partiendo de la familia, desemboca en las comunidades del mayor rango territorial. Es por esto por lo que no cuadran plenamente a la propiedad horizontal las normas extraídas del campo del derecho privado, entendido éste con el matiz y arraigo decididamente individualista con que nos ha sido legado por los juristas romanos, por lo que, aunque ello repugne a muchos privatistas, habrán de evocarse las comunidades germánicas en mano común en cuyo fondo latía un cierto espíritu de integración del individuo en la colectividad que en definitiva pertenece al campo del derecho público.

#### 4. *Evolución del derecho de propiedad horizontal en España.*

Como hace notar BATLLÉ (110), la propiedad por pisos existía ya en el siglo XVII, si bien con escasa difusión, no excluyéndose el que en épo-

(109) Según BELTRÁN, op. cit., pág. 330, la comunidad ni surge ni se mantiene por razones de conveniencia económica, antes al contrario, representa un estado antieconómico de los bienes, y por ello para la Ley no puede suponer una institución permanente, sino puramente temporal y transitoria, impuesta por el formalismo jurídico.

(110) *La propiedad de casas por pisos*, cit., págs. 33 y sigs.

cas anteriores, bien consuetudinariamente, bien a virtud de normas de derecho municipal, viniese practicándose esta forma de ejercicio de derechos dominicales.

El Código civil español, en su artículo 396 (111), contenía una regulación de la propiedad horizontal sustancialmente extraída del Código de Napoleón, aunque, a diferencia de éste, era encuadrada en el apartado correspondiente a la comunidad de bienes y no al de las servidumbres. El Tribunal Supremo se mantuvo firmemente en torno a la configuración rígida de esta forma de propiedad como condominio, permitiendo, en consecuencia, el ejercicio en todo caso de la acción divisoria, con los consiguientes trastornos que ello suponía para el régimen práctico de esta institución (112).

Este estado de cosas fué remediado legislativamente en 1939, dando una nueva redacción al artículo 396 (113) del Código civil, con arreglo

(111) La primitiva redacción del Código dada a este artículo era la siguiente: «Cuando los diferentes pisos de una casa pertenezcan a distintos propietarios, si los títulos de propiedad no establecen los términos en que deben contribuir a las obras necesarias y no existe pacto sobre ello, se observarán las reglas siguientes: 1.<sup>a</sup> Las paredes maestras y medianeras, el tejado y las demás cosas de uso común estarán a cargo de todos los propietarios en proporción al valor de su piso. 2.<sup>a</sup> Cada propietario costeará el suelo de su piso. El pavimento del portal, puerta de entrada, patio común y obras de policía comunes a todos, se costearán a prorrata por todos los propietarios. 3.<sup>a</sup> La escalera que, desde el portal, conduce al piso primero, se costeará a prorrata entre todos, excepto el dueño del piso bajo; la que desde el primer piso conduce al segundo, se costeará por todos, excepto los dueños de los pisos bajo y primero, y así sucesivamente».

(112) Así, las sentencias de 14 de junio de 1895, 17 de abril de 1896, 8 de enero de 1912 y 9 de noviembre de 1931.

(113) Su texto quedaba así: «Si los diferentes pisos de un edificio o las partes de pisos susceptibles de aprovechamiento independiente, por tener salida propia a un elemento común de aquél o a la vía pública, perteneciesen a distintos propietarios, cada uno de éstos tendrá un derecho singular y exclusivo de propiedad sobre su piso o parte de él, y además un derecho conjunto de copropiedad sobre los otros elementos del edificio necesarios para su adecuado uso y disfrute, tales como el suelo, fundaciones, sótanos, muros, fosos, patios, pozos, escaleras, ascensores, pasos, corredores, cubiertas, canalizaciones, desagües, servidumbres, etc.

Las partes en copropiedad no son, en ningún caso, susceptibles de división, y, salvo pacto, se presumen iguales.

Los gastos de reparación y conservación de los elementos comunes del edificio serán satisfechos, también salvo pacto, a prorrata por todos los interesados, según el valor de su parte privativa, y esta misma norma regirá para la adopción, por mayoría de los acaetdos.

El derecho de copropiedad sobre los elementos comunes del edificio sólo es enajenable o embargable por terceros, conjuntamente con la parte determinada privativa de la que es anejo inseparable.

Si el propietario de un piso o parte de él, susceptible de aprovechamiento independiente, tratase de venderlo, deberá comunicarlo, con expresión del precio, a los demás propietarios en el edificio, los cuales tendrán, respecto de extraños, preferencia para su

a la cual se perfilaba claramente la distinción entre el derecho singular y exclusivo de cada propietario sobre su piso, y el derecho de conjunto de todos ellos sobre los otros elementos del edificio necesarios para su adecuado uso y disfrute. Se establecía que estas partes no son en ningún caso susceptibles de división, presumiéndose, salvo pacto en contrario, de igual entidad. En igual sentido y con base a la misma Ley fué modificado el párrafo 3.º del artículo 8.º de la Ley Hipotecaria, que caracterizaba el condominio como anejo inseparable a la titularidad separada del dominio pleno o menos pleno de los diferentes pisos o partes de piso susceptibles de aprovechamiento exclusivo de un edificio.

La Ley de 21 de julio de 1960 dió un progresivo avance en la legislación de esta materia. Según su Exposición de Motivos, la propiedad horizontal, que hizo su irrupción en los ordenamientos jurídicos como una modalidad de la comunidad de bienes, se pretendía llevar al máximo posible en cuanto a la individualización de la propiedad desde el punto de vista del objeto.

La redacción por ella dada al artículo 396 del Código civil queda así: «Los diferentes pisos o locales de un edificio o las partes de ellos susceptibles de aprovechamiento independiente, por tener salida propia a un elemento común de aquél o a la vía pública, podrán ser objeto de propiedad separada, que llevará inherente un derecho de copropiedad sobre los demás elementos del edificio necesarios para su adecuado uso y disfrute, tales como el suelo, vuelo, cimentaciones, pasos, muros, fosos, patios, pozos, escaleras, portéricas, ascensores, corredores, cubiertas, canalizaciones y servidumbres.

Las partes en copropiedad no son en ningún caso susceptibles de división, y sólo podrán ser enajenadas, gravadas o embargadas juntamente con la parte determinada privativa de la que son anejo inseparable. En caso de enajenación de un piso o local, los dueños de los demás, por este solo título, no tendrán derecho de tanteo ni de retracto.

Esta forma de propiedad se rige por las disposiciones legales especiales y, en lo que las mismas permitan, por la voluntad de los interesados».

adquisición, si dentro de los diez días siguientes al de la notificación formal del aviso comunicasen al vendedor su voluntad de adquirir.

En caso de concurrencia con ofertas distintas, la venta se efectuará con el que haya ofrecido mayor precio, y si aquéllas fuesen iguales, será preferido el propietario del piso o parte del piso horizontalmente inmediato al objeto de venta. En identidad de condiciones, será potestativo del vendedor realizar la venta con cualquiera de los oferentes. Ningún propietario podrá variar, esencialmente, el destino o la estructura de su piso sin previo acuerdo de la mayoría de los interesados».

### 5. *La llamada propiedad vertical.*

Mediante esta fórmula se pretende la aplicación de los principios reguladores de la propiedad por pisos de un mismo edificio a aquellos supuestos en que la propiedad de locales susceptibles de aprovechamiento independiente se realiza tomando como base un conjunto inmobiliario.

Ha de tenerse en cuenta, en primer lugar, que la terminología que se utiliza no es admitida con unanimidad (114). Aunque los autores españoles suelen silenciar estas cuestiones, no pronunciándose en sentido alguno, en el extranjero, y concretamente en Francia, se utiliza inversamente los términos aquí empleados, denominándose copropiedad vertical a la que se limita a un solo cuerpo de edificio, y horizontal, a la que se aplica a varios cuerpos de edificios o a varias casas individuales (115).

Conviene precisar si, con referencia concreta a nuestro derecho, varios inmuebles divididos por pisos pueden ser objeto en su conjunto de un sistema de copropiedad que abarque los titulares de las distintas viviendas y locales. Aunque nuestra legislación se refiera en singular a un edificio como objeto de esta forma de propiedad, nada se opone a considerar que por edificio se entiende no solamente una construcción aislada, sino también una agrupación de las mismas que forme una unidad orgánica (116). Sin embargo, cuando se trate de urbanizaciones comprensivas de gran número de inmuebles aislados, cuyo nexo en común sea tan sólo el mantenimiento, utilización de servicios y terrenos colectivos, parece dudoso que sean de aplicación sin más los principios reguladores de la propiedad horizontal.

La distinción que se hace a este respecto por algún autor extranjero (117) entre casas individuales y casas a su vez divididas por pisos y edificadas en terreno común, sometiendo las primeras al régimen de derecho común y las segundas al de propiedad por pisos, parece excesivamente artificiosa. El hecho de que varias edificaciones agrupadas en un mismo solar y que disfrutan de instalaciones comunes, tales como accesos, jardines, aparcamientos, etc., sean de una o más viviendas, no debe lógicamente afectar tan radicalmente a su régimen jurídico.

Convendría quizá que en nuestra patria, similarmente a lo efectuado por la legislación francesa, se extendiese expresamente al régimen de

(114) Vid. AEBY, *La propriété des appartements*, pág. 63.

(115) Así, THIBIERGE, *Le statut des immeubles en copropriété*, cit., pág. 15.

(116) VENTURA-TRAVERSET, *Derecho de propiedad horizontal*, pág. 51, en nota.

(117) AEBY, op. cit., pág. 62.

estos conjuntos inmobiliarios el de la copropiedad de viviendas, ya que los pactos y convenios que en su sustitución puedan establecerse no podrán superar las limitaciones impuestas a las posibilidades dispositivas de los comuneros (118), habiéndose de admitir, por tanto, la divisibilidad en principio de elementos que, como los jardines y las calles particulares, constituyen un complemento indispensable de las edificaciones (119). Esta extensión habría de matizarse para excluir, en el caso de que el conjunto inmobiliario esté formado por viviendas aisladas unifamiliares, determinadas facultades, que son propias de la Junta de propietarios de casas que contienen varias viviendas. Así, las posibilidades de desalojo de ocupantes de pisos por realizar actividades que perjudican a la comunidad en su conjunto (120), y que están basadas en la intermediación de convivencia, habrían de atenuarse cuando la proximidad no es tan inmediata y, por tanto, existen menos posibilidades de perturbar, por conductas aisladas, la común coexistencia.

En la actualidad, en los supuestos que luego contemplaremos de urbanizaciones privadas con calles de su propiedad, sólo cabrá para su administración la aplicación de la disciplina jurídica de la comunidad de bienes, pese a que por la propia naturaleza de este instituto no se revela plenamente idóneo para la regulación de estas situaciones.

### c) Régimen asociativo y cooperativo.

Para colaborar a las obras de urbanización se prevén en la Ley del Suelo (121) la constitución, en el sistema de compensación, de Juntas de propietarios con personalidad propia y plena capacidad jurídica, de las que se encuentra precedente en la Ley aprobatoria de las bases para la

---

(118) La comunidad, dice BELTRÁN, «ni surge ni se mantiene por razones de conveniencia económica, antes al contrario, representa un estado antieconómico de los bienes; y por ello, para la Ley, no puede suponer una institución permanente, sino puramente temporal y transitoria, impuesta por el formalismo jurídico. En esta tendencia fatal e irremediable de la comunidad hacia su extinción, reside quizá su principal característica que la diferencia de los demás derechos reales». *La comunidad de bienes*, pág. 330.

(119) Para salvar precisamente estas dificultades se ha aludido, bien que poco convincentemente, por algún autor a la posible configuración de una especial forma de comunidad que haga posible la indefinida conservación de este régimen para aquellos elementos cuyas especiales características veten su división, denominando a esta figura comunidad social con rasgos intermedios entre la comunidad y la sociedad. Vid. PELAYO HORE, *La división perpetua en el Código civil*, en «Revista de Derecho Privado», 1942, págs. 458 y siguientes.

(120) Estas facultades vienen concedidas por el artículo 19 de la vigente Ley de Propiedad horizontal.

(121) Artículo 124, apartado 1.º

Ordenación Urbana de Madrid y su Reglamento (122). Aunque esta modalidad urbanística puede tener trascendencia para el futuro sistema de administración de los núcleos creados sobre las parcelas urbanizadas, sobre todo si la edificación constituye la fase posterior, mayor importancia para el tema que tratamos tiene la creación de conjuntos inmobiliarios por sociedades y cooperativas, si posteriormente los titulares de las viviendas se encargan de la administración y mantenimiento de sus elementos comunes exteriores.

En el extranjero gozan de cierta difusión algunas fórmulas de tipo asociativo-cooperativo para construcción y administración de viviendas. Así, en los Estados Unidos se construyen con arreglo a estas técnicas núcleos inmobiliarios divididos entre los accionistas de una sociedad, los cuales tienen la propiedad de un número determinado de acciones, representativo de su participación en el conjunto, disfrutando a título de arrendamiento la vivienda que ocupan mediante un contrato de noventa y nueve años. El alquiler tiene carácter simbólico, viniendo recargado con una suma complementaria, obtenida de la distribución a prorrata de las cargas del inmueble por obras de conservación y mejora, así como de los eventuales gastos financieros (123). En Holanda existe también este tipo especial de asociación cooperativa, en la que, sin embargo, sus miembros se encuentran aún más beneficiados, ya que el capital es adelantado por las autoridades locales y las centrales, debiendo satisfacerse únicamente los costos de entretenimiento, intereses y amortizaciones (124).

En nuestra patria, las cooperativas de construcción previstas en la legislación protectora de viviendas, no han tenido un especial auge; ello se debe, sin duda, a las dificultades inherentes a la reunión de los socios cooperadores, fuera de los casos en que éstos ya se encontraban anteriormente en relación entre sí por su dependencia común, por ejemplo: a una misma empresa o por formar parte de alguna organización o asociación de otro carácter. Las casas construidas por los Patronatos de funcionarios responden en el fondo a análogas preocupaciones, a las que animan la creación de cooperativas, aunque el ente promotor y

(122) Artículos 6.º de la Ley y 45 a 49 del Reglamento.

(123) Vid. BATLLÉ VÁZQUEZ, *La propiedad de casas por pisos*, pág. 54, y AEBY, opúsculo citado, pág. 48.

(124) Vid. BERCEI, *Sociología urbana*, pág. 440. Vid., con referencia a Argentina, DEL RÍO, *La solución cooperativa del problema de la vivienda en el Plan quinquenal*, Buenos Aires, 1953.

constructor tenga la condición jurídica de un organismo autónomo de la Administración del Estado (125).

En los casos en que viviendas o grupos de viviendas sean construídas a virtud de un esfuerzo colectivo, la administración de los elementos comunes se regirá, si éstos pertenecen a varios inmuebles privadamente, por las normas propias de la comunidad de bienes. Si, por el contrario, fueran de dominio público, el levantamiento de cargas habría de hacerse por la vía de pactos obligacionales entre los propietarios del sector o mediante la constitución entre los mismos de una asociación. La naturaleza de ésta habría de ser de carácter civil, si se considera que sus finalidades son de interés público y pueden, por tanto, entenderse comprendidas en el apartado 1.º del artículo 15 del Código civil. De todas formas, dados los amplios términos del artículo 1.º de la Ley de 30 de junio de 1887, reguladora del derecho de asociación, y que aquí no se persiguen fines lucrativos, puede, sin duda, al amparo de la misma constituirse este tipo de asociaciones (126).

d) *Régimen empresarial.*

Muchas de las urbanizaciones privadas hoy existentes han sido realizadas por empresas privadas, que posteriormente venden aisladamente las unidades de vivienda. Hasta tanto no se desprenden de la mayoría de ellas, es normal que la conservación y mantenimiento de los elementos comunes corra a cargo de la empresa constructora, la cual posteriormente puede ceder paso, en relación con estas atenciones, a una asociación, junta o comunidad de propietarios. Lo mismo sucede, como es lógico, en aquellas urbanizaciones cuyos edificios no están destinados a venta, sino a alquiler, recargándose en el importe del mismo los costos correspondientes a atenciones generales.

También en otros países se han utilizado estos procedimientos; así, en los Estados Unidos, las compañías aseguradoras, sobre todo, han realizado gigantescas creaciones urbanísticas con fines no puramente es-

(125) El primer precedente de esta legislación es el Real Decreto de 15 de agosto de 1927, que extendía a las casas que se construyeran para los funcionarios del Estado, de los organismos autónomos que de él dependan y de los empleados de la Real Casa los beneficios concedidos por el Decreto Ley de 1924 sobre casas baratas.

(126) Dado el sistema seguido por nuestro Derecho en orden a la subordinación del nacimiento de la personalidad jurídica de estas Asociaciones a su reconocimiento por la autoridad gubernativa competente, si éste, como sucederá en la mayoría de los casos, no se ha solicitado ni obtenido, estas Asociaciones carecerán de propia personalidad. Vid., en apoyo de esta tesis, CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral*, tomo I, vol. II, Madrid, 1956, págs. 322 y 354. La recientísima Ley de Asociaciones no se pronuncia sobre este extremo expresamente.

peculativos, que en algún caso, como el de la zona residencial de Parchester, de la *Metropolitan Life Insurance*, ha llegado a albergar 43.000 habitantes (127).

e) *Examen especial del régimen de las calles particulares de las urbanizaciones privadas.*

Al servicio de edificaciones urbanas de propiedad particular pueden existir superficies exteriores cuya situación jurídica será objeto de diversa calificación, según los distintos supuestos que se produzcan. Si se trata de dependencias de un solo inmueble de propiedad única o dividida, la regulación aplicable será, salvo eventuales limitaciones de policía administrativa, la que corresponda al derecho del titular o titulares sobre el edificio a que están anexas. Así, las vigentes Ordenanzas bávaras de la construcción (128), que imponen la obligación de proveer a los edificios de ciertas instalaciones exteriores comunes destinadas a garajes y aparcamientos, lugares de juego para los niños y lugares para recipientes de basuras, disponen que mientras los propietarios no pacten otra cosa, deberán aplicarse, en cuanto a su construcción, conservación y administración, las prescripciones del Código civil sobre la comunidad. La única especialidad que aquí rige, y que apunta ya el aspecto jurídico público de estas obligaciones, que, como hemos indicado, es descubrible en el fondo de toda regulación de intereses de colectividades territoriales, por elementales que éstas sean, son las facultades que se conceden al Municipio respectivo para caso de incumplimiento de los obligados, subrogarse en su posición y realizar por su cuenta las obras y gastos necesarios (129).

Puede suceder que los patios, instalaciones o accesos de un conjunto inmobiliario se reserven, por así permitirlo el plan de ordenación, al uso exclusivo de los titulares de las respectivas viviendas, situación ésta que con referencia a los patios de vecindad se plantea con relativa frecuencia (130). En tales casos, el régimen a aplicar será normalmente el propio de la comunidad de bienes.

Las Ordenanzas municipales de edificación de Barcelona recogen en su artículo 5.º esta situación, obligando a los propietarios a vallar los espacios libres de edificación y a dotarlos de las necesarias instalaciones de

---

(127) Vid. CHUECA, *Viviendas de renta limitada en los Estados Unidos*, Madrid, 1952, páginas 93 y sigs.

(128) Traducidas y publicadas por la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda, Documento 6/63 (284).

(129) Artículo 70 de las Ordenanzas citadas.

(130) Vid. VENTURA-TRAVERSET, op. cit., pág. 77.



pavimentación, alcantarillado, iluminación o riego y vegetación, haciendo a cada uno de los propietarios responsable solidariamente de estas obligaciones, para cuya efectividad deberán constituirse en asociación. Al igual que las Ordenanzas de Baviera antes mencionadas, se prevé una intervención municipal sustitutoria de la inacción por parte de los directamente obligados. El artículo 28 de la Ley especial de Barcelona prevé una reglamentación especial para el uso y destino de estos espacios; lo mismo establece el artículo 57 de la Ley de Madrid.

El caso que aquí nos interesa es especialmente el planteado por la existencia de calles, accesos, jardines y otras instalaciones comunes a un conjunto inmobiliario, construídas y realizadas por sus promotores, pero abiertas, sin embargo, al uso público. En estos casos nos encontramos con la superposición de normas procedentes de campos de distinta naturaleza, el público y el privado. Mientras la titularidad puede quizá mantenerse en manos de los propietarios originarios del suelo, la afectación del mismo al uso público determina su sometimiento a las normas del derecho administrativo, especialmente en lo que respecta a la policía del uso y mantenimiento de la vía y posiblemente a la imposibilidad de sus titulares de cambiar el destino de estas superficies.

El esclarecimiento de esta situación no puede hacerse sin recurrir a las teorías del dominio público, servidumbres públicas y limitaciones a la propiedad por interés público. Intentaremos, pues, siquiera sea sumariamente, revisar estas instituciones para, a la luz de su más moderna comprensión, tratar de extraer una solución aplicable satisfactoriamente al régimen de este tipo de superficies.

### 1. *Dominio público y propiedad.*

El Código de Napoleón y la Revolución francesa partieron de una noción subjetiva del dominio público, que incluía en el mismo comprensivamente todos los bienes del Estado, sin especiales matizaciones. Posteriormente, y a partir de PROUDHON (131), la jurisprudencia y la doctrina francesa sobre todo, reelaboraron el concepto de dominio público por contraposición al dominio privado y al dominio de soberanía, comprendiendo las cosas pertenecientes al ente moral colectivo denominado público (132). En torno a la naturaleza de este derecho se sustentan dos

(131) *Traité du domaine public ou de la distinction des biens considerés principalement par rapport du domaine public*, Dijon, 1834.

(132) Vid. CLAVERO ARÉVALO, *La inalienabilidad del dominio público*, Sevilla, 1958, páginas 11 y sigs.; GARCÍA DE ENTERRÍA, *Sobre la imprescriptibilidad del dominio público*, en esta REVISTA, núm. 13, págs. 11 y sigs. y en general, la bibliografía citada por GARCÍA

posiciones netamente antagónicas. De un lado se afirma que el dominio público constituye una propiedad singular de naturaleza pública, y de otro, que se trata de una propiedad privada del Estado excluida, mientras se mantenga su peculiar afectación, del comercio jurídico (133).

La primera tesis fué brillantemente desarrollada en el derecho alemán por OTTO MAYER, para quien el punto de partida de la institución de dominio público es un Estado social en el que existían ya cosas públicas, pero sin que se revelase aún, por falta de un sujeto adecuado, el carácter especial de esta propiedad (134). Tal sucedería en las asociaciones rurales primarias precursoras del Municipio. Posteriormente se sustituye el derecho de los individuos como asociación por el derecho de la colectividad al surgir una persona moral independiente y a ellos supraordenada. Sin embargo, la legislación de final del siglo XVIII y principios del XIX no habría, según OTTO MAYER, reflejado esta modificación de la situación, acudiendo para salvaguardar el nuevo estado de cosas a la ficción del Fisco, que caracterizaba al Estado como persona de derecho civil; sometiéndole, no obstante, en su actuación con relación a sus bienes, a las reglas dictadas por el Estado, investido ya de poder público, al objeto de salvaguardar los intereses generales frente a las tendencias, teóricamente egoísticas, del Estado-Fisco persona de derecho privado (135). El Estado moderno administrativo, según este autor, eliminaría estos vestigios del Estado policía impulsado por las nociones difundidas por los romanistas, sancionando el principio de la propiedad de derecho público, excluida de las normas del derecho civil. En la propiedad pública el Estado se mantendría en su esfera y conservaría su carácter jurídico propio, que es el derecho público (136).

Contra estas doctrinas se ha opuesto que la configuración del dominio público como una propiedad especial de la Administración constituye una creación artificiosa de los tratadistas de derecho público del pasado siglo, estimulada por sus deseos de dar un contenido preciso al derecho administrativo desgajado en aquella época como rama jurídica indepen-

OVIEDO en el volumen I de su obra *Derecho Administrativo*, Madrid, 1959, págs. 498 y 499. Las naturales limitaciones impuestas por los objetivos perseguidos en el presente trabajo justificarán, sin duda, la no muy abundante documentación de este apartado.

(133) Se prescinde conscientemente aquí de las doctrinas negadoras de la existencia de vínculos de propiedad en las relaciones del Estado con las cosas públicas, así como de aquellas otras que adjudican la titularidad de éstas al público como persona moral abstracta distinta de aquél.

(134) *Derecho administrativo alemán*, vol. III, Buenos Aires, 1951, pág. 92.

(135) *Ibidem*, págs. 97 y sigs.

(136) *Ibidem*, pág. 115.

diente, que no encuentra apoyo ni en la legislación a la sazón vigente, ni en la evolución histórica de esta institución (137). El rasgo más destacado de la misma, la inalienabilidad de los bienes públicos, tendría su inmediato fundamento en los intentos de las Cortes de coartar las facultades dispositivas del Monarca sobre los bienes de la nación. Al superarse estas circunstancias con el triunfo de las ideas de la Revolución, no aparecerían necesarias tales restricciones, ni compatibles con los poderes soberanos del Estado titular de estos bienes (138). Únicamente habría de mantenerse para ellos una situación especial, en razón al uso a que venían destinados.

En consecuencia, se afirmaba que las cosas destinadas a un uso público son de la propiedad privada del Estado y de las Corporaciones públicas (139); su carácter de «*res extra commercium*» deriva únicamente del uso a que vienen destinadas, y en consecuencia, mientras persista esta situación, se invalidan los actos jurídicos sobre las mismas realizados por personas privadas (140), admitiéndose, no obstante, el que una vez desahectadas puedan participar en este tráfico (141).

## 2. *Servidumbres públicas y vinculaciones de la propiedad.*

El concepto de servidumbres de derecho público o servidumbres administrativas implica serias dificultades en cuanto a la terminología empleada, a lo que se deba entender por tales y a su posible configuración con arreglo a un esquema trasplantado del derecho civil (142). El no ser siempre posible identificar la presencia de un fundo sirviente y la imprecisión de la determinación del sujeto beneficiado por la carga, puede hacer conveniente delimitar esta noción, circunscribiéndola a un sector

(137) Vid. VECTING, *Domaine public et res extra commercium*, trad. francesa, París, s. f., págs. 191 y sigs.

(138) Según el autor antes citado, el Comité revolucionario de dominios optó sin ninguna reserva por la decisión de que las cosas destinadas al público pertenecían al Estado en propiedad de Derecho privado, derogando la regla de carácter político que imponía al Rey su inalienabilidad. *Domaine public*, págs. 149, 172 y 176.

(139) Vid. JELLINEK, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, Tübingen, 1905, página 76; según KOLNER, *Studium zum Recht del öffentlichen Wege*, Viena-Leipzig, 1932, página 99 la admisión de una propiedad de derecho público para el Estado conduciría al reconocimiento a éste de derechos públicos subjetivos, lo que implicaría una contradicción con la idea de estos derechos en cuanto realizables por los individuos frente al Estado.

(140) VECTING, *op. cit.*, pág. 180.

(141) Manifestándose así una de las peculiares características del derecho de propiedad, cual es su flexibilidad para recobrar la plenitud de su contenido una vez desaparecidas las limitaciones que condicionaban su ejercicio.

(142) Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Apuntes de Cátedra*, pág. 201.

reducido de relaciones, que serían las establecidas entre un fundo privado y un fundo público, gravando a aquél en beneficio de éste (143), excluyendo de su ámbito las servidumbres (144) personales, las cuales, sobre todo cuando se establecen en beneficio del Estado o de una colectividad indeterminada, parecen evocar, a través de la técnica de las vinculaciones, más al régimen del demanio que el de las servidumbres.

Para salvar las dificultades antes apuntadas se proponía por OTTO MAYER (145) una matización gradual, que guarda alguna relación con la teoría de la escala de la demanialidad (146), basada en la medida de apropiación por el Estado de las cosas públicas, distinguiendo entre la más intensa, constituida por la propiedad, las servidumbres en cuanto afectación de las cosas al servicio público (147), y la posesión de derecho público como restricción a la propiedad privada (148).

El esquema que aquí se propone, que se estima más adecuado al encuadramiento de las distintas situaciones jurídicas producidas por las restricciones impuestas por el Estado a la propiedad, está basado en la separación, de un lado, de las servidumbres reales de derecho público como relaciones entre dos fundos, y de otro, las restantes limitaciones a la propiedad (149). Estas limitaciones pueden, a su vez, encontrar su fundamento en las propias características del derecho de propiedad, cuyo contenido sólo puede hacerse efectivo si se compatibiliza con el ejercicio de

(143) Vid. GIROLA, *Le servitù prediale pùbliche*, Padua, 1932.

(144) Aun en el ámbito puramente civil, las servidumbres personales no han alcanzado una configuración definitivamente satisfactoria, teniendo más bien el carácter de una rúbrica que residualmente engloba situaciones no encajables en otros supuestos jurídicos. Vid., al respecto, TAMAYO, *El Derecho real de servidumbre*; OSORIO MORALES, *Las servidumbres personales*, Madrid, 1936, y NIETO *Bienes comunales*, Madrid, 1964, págs. 281 y siguientes. La tesis aquí sustentada pretende excluir la posibilidad de que se den servidumbres de derecho público cuando los sujetos activos lo son en cuanto pertenecientes a colectividades cuyos intereses de carácter público son tutelados por órganos de este carácter.

(145) *Derecho administrativo alemán*, pág. 136.

(146) Vid. AUBY, *Contribution a l'etude du domaine privé de l'Administration*, en Conseil d'Etat, Etudes et documents, París, 1958, pág. 57.

(147) Para OTTO MAYER, la servidumbre de Derecho público constituye un poder jurídico parcial, constituido sobre un inmueble en favor de una empresa pública. Op. cit., pág. 272.

(148) La tesis de OTTO MAYER ha encontrado seria oposición tanto en Alemania como en otros países. Vid., *ad exemplum*, GIROLA, *Servitù prediale*, pág. 68, y KOLNER, *Studium*, cit., pág. 93.

(149) Coincidente sustancialmente GARCÍA OVIÉDO, *Derecho administrativo*, 7.ª edición, Madrid, 1959, pág. 558, aunque quizá sin suficiente rigor en la extracción de las últimas conclusiones.

derechos similares por otros sujetos (150), o con superiores razones de utilidad pública (151). Estas últimas, que son las que aquí nos interesan, imponen a la propiedad un verdadero vínculo en beneficio del atendimento de intereses colectivos (152). La doctrina italiana, sobre todo, se ha ocupado de estas limitaciones y que aproximan la situación jurídica de los bienes privados en que inciden, en algunos aspectos, a la tradicional posición de los bienes de dominio público. La imposibilidad por parte del propietario de alterar por sí el destino de determinados bienes, o sus características, lo que sucede a virtud de la imposición del llamado vínculo hostelero (153), o de los vínculos paisajísticos (154) o artísticos (155), opera en alguna manera como la prohibición de alteración de destino de los bienes demaniales (156). Igual que aquí, las limitaciones afectan a la cosa en sí y la sustraen, en cuanto al destino vinculado, a las

---

(150) Tal es el caso de las servidumbres legales de luces, distancias, acueductos, etcétera, y las derivadas de la existencia de una cosa común. Vid. al respecto GIROLA, *Servitù prediale*, pág. 40.

(151) Estas son impuestas, según RIBALDI-ODONE, *Servitù d'uso publico*, Milán, 1958, página 5, no en favor de un fundo dominante, sino de una colectividad, calificándolas de servidumbres impropias de derecho público.

(152) Pueden traerse aquí también a colación las limitaciones impuestas a la propiedad inmobiliaria por razones urbanísticas, que han motivado, según PÉREZ BOTIJA, la revisión del concepto de propiedad inmobiliaria en general, lo que se traduce en nuevos matices de la teoría del dominio público, *Derecho urbanístico español*, Madrid, 1950 página 15. Vid. al respecto LUCAS FERNÁNDEZ, *Aspectos civiles de la Ley del Suelo*, Cartagena, 1963, págs. 58 y sigs.

(153) Con arreglo a la Ley italiana de 24 de julio de 1936, los inmuebles dedicados a estas actividades no pueden venderse ni arrendarse para usos diversos.

(154) Vid. FALZONE, *I beni del patrimonio indisponibile*, Milán, 1957, pág. 143; SIMONCELLI, *Servitù amoenitatis causa e miglioramento paesistico*, en «Revista de Diritto civile», 1963, págs. 90 y sigs y MESSINEO, *In torno a una figura di servitù da costituere amoenitatis causa*, en la misma Revista, págs. 109 y sigs. Con referencia al Derecho alemán, vid. al respecto HOFFMAN, *Die rechtlichen Grundlagen des Naturschutzes und ihre Besonderen Probleme in Bau und Wasserrecht*, Munich, 1963.

(155) Las cosas de propiedad privada, tanto muebles como inmuebles que presentan un interés particularmente importante, desde el punto de vista artístico, arqueológico o etnográfico, no pueden en Italia, según la Ley de 1 de julio de 1931, alterarse sustancialmente ni usarse para finalidades no compatibles con su propia naturaleza sin autorización del Ministerio de Educación, la cual debe obtenerse también en caso de enajenación. Vid. FALZONE *Patrimonio indisponibile*, pág. 141. En nuestro país, a partir de la Ley de 13 de mayo de 1933, para la defensa y ordenación del Patrimonio Artístico Nacional, se somete a ciertas limitaciones la disposición de monumentos declarados de interés arquitectónico o artístico. Con relación al paisaje, la Ley del Suelo prevé, con arreglo a la técnica de planes especiales, medidas protectoras que implican también restricciones al ejercicio de los derechos dominicales por razón de la primacía de superiores intereses públicos.

(156) Otros vínculos son en el derecho italiano los que afectan a los edificios destinados al culto, a los aeródromos civiles y a las masas forestales cuya alteración puede afectar a la erosión del suelo.

decisiones de cualquier titular (157). Por esta vía, más que por la de servidumbres personales, parece puede quizá aclararse la situación de las calles particulares, sobre la que volveremos más adelante.

### 3. Régimen especial de las cosas públicas.

La amplitud de contenido del dominio público en su concepción tradicional, la diversidad de relaciones en él contenidas y los dispares fundamentos que determinan su configuración, pueden quizá aconsejar abandonar el énfasis que se viene dando en esta materia a la rotulación de los bienes catalogados como de dominio público. Prescindiendo de una posible referencia subjetiva, la calificación de un bien como demanial únicamente sirve tan sólo para indicar que está sujeto a un régimen determinado, tiene, pues, un mero valor convencional de carácter sintético y no descriptivo (158).

Resulta, pues, más adecuado dedicar mayor atención al régimen especial a que en definitiva se alude bajo la rúbrica de dominio público. De esta forma podrían abarcarse no sólo las relaciones de carácter público contenidas en la institución de la demanialidad, tal como se viene comprendiendo, sino también aquellas situaciones próximas a la misma y que tienen con ella sustanciales identidades. Lo interesante dejaría así de ser la titularidad de los bienes, pasando a primer plano su disciplina jurídica, superándose así las polémicas surgidas en torno al carácter jurídico público o privado de la propiedad de los bienes demaniales (159).

El dominio público, como ha hecho notar recientemente GARCÍA DE ENTERRÍA (160), es una simple técnica jurídica que se puede aplicar con base a motivaciones bien diferentes, por tanto, no hay razón alguna para no potenciar en definitiva estas técnicas, realizando una sistemática comprensión de todas aquellas situaciones que presentan características similares.

El último fundamento de este especial régimen jurídico es, si prescindimos de algunos demanios especiales, como el número, garantizar la

(157) No se trata, pues, de servidumbres sobre la propiedad privada, sino de vínculos de carácter real y naturaleza pública dirigidos a cualquier eventual titular. Vid. FALZONE, op. cit., pág. 128.

(158) Para CASSARINO, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, Milán, 1962, página 17, los criterios utilizados para la distinción entre demanio y patrimonio pueden ser calificados de puramente tautológicos.

(159) Una cosa privada por razón del sujeto puede ser demanial por su destino. Vid. ERRERA, *Traité de droit public belge*, París, 1909, pág. 339; FLEINER, *Institutionen des deutschen Verwaltungsrecht*, Tübingen, 1928, pág. 354, y la moderna doctrina italiana ya citada.

(160) *Apuntes de cátedra*, pág. 21.

adscripción de un bien a una determinada finalidad pública (161). Se tutela en todo caso la estabilidad jurídica de estos bienes (162), evitando que los intereses privados puedan primar sobre los intereses colectivos. Pero una vez garantizados éstos, carece de especial relevancia la titularidad del bien, el cual dominicalmente puede venir afectado al Estado o a los particulares; en ambos casos, una vez desaparecidas las trabas jurídicas que en garantía de su aceptación a una pública utilidad se ponen a su movilidad, puede ser objeto de tráfico privado sin restricción alguna. La separación conceptualmente posible entre titularidad y afectación, puesta de manifiesto en nuestra doctrina por GARCÍA-TREVIJANO (163), puede conducirnos, pues, a partir de la teoría tradicional del demanio, a una comprensión más general del régimen de las cosas públicas, incluyendo en él tanto el demanio tradicional como la adscripción parcial de un bien a un destino público sin necesidad de discriminar previamente su titularidad.

Recientemente se ha aludido por CASSARINO a una categoría unitaria de los bienes con pública destinación (164), distinguiendo a partir del momento finalístico entre bienes de interés público especial, que serían los de carácter económico, cultural, etc.; bienes de uso público y bienes de servicio público, admitiéndose su pertenencia a un sujeto distinto

---

(161) Vid. RENZO, *Contributo alla determinazione del concetto di patrimonio dello stato*, Nápoles, 1957, pág. 42; CASSARINO, *La destinazione dei beni*, pág. 21; FALZONE, *Patrimonio indisponibile*, pág. 151. En nuestra doctrina, BALLBÉ, *Concepto del dominio público*, separata de la «Revista Jurídica de Cataluña», 1945, pág. 53, parece llegar a similares resultados cuando afirma que la demanialidad consiste en la destinación directa de las cosas a la función pública, precisándose además la introducción de un elemento adicional, el sometimiento de los bienes a un régimen de derecho público.

(162) Vid. VECTING, *Domaine public*, pág. 180; FALZONE, *Patrimonio indisponibile*, página 118.

(163) *Titularidad y afectación demanial en el ordenamiento jurídico español*, en esta REVISTA, núm. 29, págs. 11 y sigs., para ilustrar su tesis recurre a un supuesto extraído del campo del derecho canónico, el de los templos, que, como hemos visto en el derecho italiano, da origen también con base al derecho público, a una disociación de la titularidad y la afectación. Vid. FALZONE, op. cit., pág. 131, una cierta similitud con las situaciones examinadas de ciertos bienes vinculados a un bien público, aunque de propiedad privada, puede encontrarse en el caso aludido por GARCÍA-TREVIJANO de los edificios particulares destinados al servicio de la enseñanza primaria, los cuales, según la Ley de 17 de julio de 1945, están sometidos a un régimen arrendaticio excepcional. Por este autor se niega la posibilidad de una demanialidad del derecho de uso, tesis ésta correcta, quizá con base a la concepción hoy generalizada del dominio público, pero que es posible mejorar mediante la introducción superadora de las dificultades que para estos casos surgen, de la noción del régimen jurídico especial de las cosas públicas que aquí se propugna.

(164) *La destinazione dei beni*, pág. 24.

del Estado, siempre y cuando intervenga éste imponiendo un vínculo en garantía de la utilidad pública (165).

#### 4. *Vías públicas particulares en el Derecho extranjero.*

Con arreglo a lo expuesto, no es difícil llegar a la conclusión de que pueden perfectamente existir caminos y calles, de propiedad privada en cuanto al suelo, afectos al uso público general. La titularidad privada de los mismos es perfectamente compatible con el carácter público del uso de la vía y su sometimiento a un régimen especial que garantice su afectación a este fin, sin perjuicio además de las diversas intervenciones de la Administración en cumplimiento de sus funciones de policía.

Ya en Derecho romano se distinguía entre las vías públicas que formaban parte del dominio público de aquellas de propiedad privada gravadas por una servidumbre en favor del uso general (166). Estas últimas pertenecían al grupo más amplio de las vías agrarias, dentro del cual se distinguía aquellas exclusivamente dedicadas a estas finalidades por sus propietarios y sobre las cuales podía existir también un uso común de varios de ellos, basado en un régimen de condominio, de aquellas otras en las cuales la posibilidad de acceso y tránsito estaba abierta a la colectividad a virtud de un derecho de servidumbre (167). Esta distinción, aunque con diferente terminología, ha pasado al vigente ordenamiento de esta materia (168).

En el Derecho italiano actual las vías públicas se clasifican en nacionales, provinciales, municipales y vecinales. Estas últimas, que sirven principalmente a las necesidades locales de la agricultura y ganadería, son caracterizadas y definidas por exclusión con respecto a las anteriores, perteneciendo su dominio a los particulares, aunque viniendo afectadas al uso público (169). Su conservación y reparación corre a cargo de

---

(165) CASSARINO, op. cit., pág. 164. Según GUICCIARDI, *El concetto di dominio pubblico nel nuovo Codice civile. Scritti in onore delle Cedam*, vol. II, Padua, 1953, lo necesario a la función no es la propiedad del bien sino su goce; de ahí que puedan ser sometidos al régimen de demanio bienes privados objetos de un derecho de uso público.

(166) Vid. PUNTURO, *Strade vicinali*, 2.ª ed., Caltanissetta, 1899, pág. 6.

(167) «Privatae viar dupliciter accipi possunt, vel quae sunt in agris, quibus imposita est servitus, ut ad agros alterius ducant; vel quae ad agros ducunt, per quas omnibus permeare liceat, in quas exitur de via consulari, et sic post illum excipit via, veliter, vel actus ad villem ducens; has ergo quae post consularem excipiunt in villam, vel in alias colonias ducentes, putem etiam ipsas publicas esse».

(168) PUNTURO op. cit., pág. 8.

(169) Según el artículo 12 de la Ley de 15 de junio de 1959, en los caminos vecinales los poderes del ente propietario son ejercitados por el Municipio. Vid. ORENCO, *Il Codice della Strada*, Brescia, 1960, pág. 43.



sus usuarios, quienes pueden venir obligados a arbitrar una fórmula consorcial de derecho público (170) para el cumplimiento de las obligaciones que sobre ellos pesan (171).

La Ordenanza francesa de 7 de enero de 1959 sustituye la antigua clasificación de la vialidad municipal en vías urbanas, caminos vecinales, caminos rurales reconocidos y caminos rurales no reconocidos, por la de vías municipales de derecho público y caminos rurales no clasificados destinados al uso público, pero de propiedad municipal privada (172). Existen igualmente en este país caminos privados abiertos a la circulación pública y sobre los que existe un derecho de pasaje, bien a favor de los habitantes de un Municipio, bien del público en su acepción amplia (173). Similar situación obra a a este respecto en Bélgica, donde, pese a que desde la promulgación del Decreto de 26 de julio y 15 de agosto de 1790, se prohibía, como consecuencia de la abolición del régimen feudal y señorial, las pretensiones de propiedad particular sobre caminos públicos, calles y plazas, la jurisprudencia ha permitido desviaciones de este principio, reconociéndose, en Flandes sobre todo, la existencia de derechos dominicales de los propietarios limítrofes de un camino gravados, por otra parte, con una servidumbre perpetua de uso público (174).

Análogamente, en Holanda, e incluso en épocas en que por la doctrina se defendía con carácter general el sometimiento de las cosas de uso público al dominio público, se reconocía la existencia de usos públicos sobre terrenos de propiedad privada. La jurisprudencia anterior a la Ley de vías públicas de 1930 establecía que tal situación podría producirse por concesión del propietario de un derecho real a una persona administrativa, o por la aceptación de un «onus» público inderogable, una vez se hubiera voluntariamente destinado la vía al uso ge-

---

(170) Vid. ZANOBINI, *Corso di Diritto amministrativo*, vol. III, 6.<sup>a</sup> ed., Milán, 1958, página 231.

(171) Entre la bibliografía de este tema puede citarse: CERESETO, *Le strade vicinali*, 3.<sup>a</sup> ed., Turín, 1915; CORRADINI, *La strade ordinaire*, en *Trattato dell'Orlando*, vol. VII, Milán, 1914; PALAJA, *La viabilità vicinale en Italia*, Como, 1921, y JACCARINO, *Le vie vicinali*, Nápoles, 1940.

(172) Vid. BERTRAND, *Manuel pratique de la voirie urbaine*, París, 1961, pág. 18. Todo camino afectado al uso público se presume pertenecer al Municipio del territorio en que está situado, vid. SINGER, *Routes et chemins publics et privés*, París, 1954, página 23.

(173) Vid. MONSARRAT, *Les chemins ruraux*, 4.<sup>a</sup> ed., París, 1955, pág. 388.

(174) TERLINCK, *Le domaine public. Les servitudes publiques*, Bruselas, 1937, página 65.

neral (175). El derecho y la doctrina alemanes reconocen también la existencia de caminos públicos de propiedad privada, en los que juega el mecanismo de la disociación de titularidades a que se ha aludido. Así, para KORNER, el camino público es aquel camino que, al menos con referencia a una de sus posibles utilizaciones, el tráfico, le es exclusivamente de aplicación el derecho público (176).

5. *La posibilidad de vías públicas de propiedad privada en el Derecho español.*

Con relación a nuestro Derecho, parece aconsejable separar los distintos supuestos en que puede plantearse la cuestión de la situación jurídica de una vía pública abierta por los particulares al tráfico (177); éstos pueden ser los siguientes:

Primero. Caso del trazado de una vía urbana prevista en el Plan de urbanización. En tal supuesto, su calificación jurídica como bien público municipal ofrece pocas dudas, ya que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 114 de la Ley del Suelo, los propietarios vendrán obligados a ceder los viales, y, por tanto, automáticamente, una vez cubiertas las previsiones del plan, pasarán, según los términos del artículo 60 del Reglamento de bienes, al uso común general (178). Cosa distinta es la pretensión que a ser indemnizado puede hacer valer el propietario si la superficie que viene obligado a ceder excede de la extensión que para fijar la gratuidad de la misma determina el artículo 116 de la Ley del Suelo (179). Una hipótesis especial es la planteada por alguna de las urbanizaciones realizadas en Madrid por la Comisión de Urbanismo, ya que, según el Decreto de 14 de mayo de 1954, los propietarios que se acogiesen a los beneficios allí señalados vendrían obligados a ceder a dicho organismo los terrenos destinados a calles (180). Este es, pues, un

(175) VECTING, *Domaine public et res extra commercium*, pág. 246.

(176) *Offentlichen Wege*, pág. 179.

(177) Este tema, de indudable interés y que presenta en la práctica serios problemas, ha sido abordado en España con rigor solamente por GARCÍA DE ENTERRÍA. Vid. *Dicamen sobre oposición por un particular a la ocupación por otro de la calle con que linda un edificio del primero*, en «Revista de Derecho Notarial», 1961, enero-marzo, págs. 383 y siguientes.

(178) Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, loc. cit., pág. 390.

(179) Por ello no comparto la tesis de GONZÁLEZ BERENGUER de que el particular que se cree propietario no tendrá ni siquiera derecho a pedir una indemnización, *Teoría y práctica de la Ley del Suelo*, pág. 113. Las Leyes especiales de Madrid y Barcelona parecen suprimir, no obstante, esta obligación para la Administración, sustituyéndola por una compensación de los demás propietarios.

(180) Ignoro si posteriormente este curioso patrimonio ha pasado a manos de su natural titular, el Municipio madrileño, lo que indudablemente habrá de producirse en

extremo anómalo a que conduce la poca feliz y dispersa ordenación del urbanismo de la capital (181). Estaríamos quizá aquí en presencia de un

cumplimiento de lo dispuesto en la disposición adicional primera de la Ley de 2 de diciembre de 1963.

(181) Una muestra adicional de la técnica improvisatoria y anárquica que ha presidido hasta la fecha la organización de la gestión urbanística puede obtenerse si se examina el proceso generativo de la Comisaría General de Ordenación Urbana de Madrid y sus alrededores, hoy en trance de liquidación. La Ley de Ordenación Urbana de Madrid de 1 de marzo de 1946 preveía para su ejecución la creación de un Comisario General de Ordenación Urbana como órgano unipersonal y una Comisión de Urbanismo por él presidida y que le auxiliaría en sus funciones. Su Reglamento de 17 de octubre de 1947 establecía que los bienes y derechos de que fuese titular la Comisión de Urbanismo se reputarían pertenecientes al ramo de Gobernación en tanto se destinen a la realización de los fines previstos en la Ley, entrando a formar parte del Patrimonio General del Estado cuando dejen de estar afectos a dicha finalidad. La Comisión disfrutaba de autonomía presupuestaria, pero se requería autorización expresa del Ministro de la Gobernación para la adquisición, enajenación y gravamen de bienes. Su personalidad jurídica no estaba, pues bien definida, quizá porque en aquella época aún no se habían perfilado las depuradas técnicas, hoy de común aplicación utilizadas para dotar de mayor flexibilidad la gestión de algunos organismos o posibilitarles la administración de saneadas fuentes de ingreso al margen de los normales cauces presupuestarios. El artículo 15 del Reglamento orgánico del Ministerio de la Vivienda de 1957 declaraba la adscripción a dicho Ministerio del Comisario General de Urbanismo y la Comisión de Urbanismo para la Ordenación de Madrid. Posteriormente, el Decreto de 14 de junio de 1962 declara suprimida la Comisión de Urbanismo y configura como organismo autónomo a la Comisaría de Urbanismo, realizando así una operación que excedía del ámbito de competencias atribuidas a la Comisión de la Presidencia del Gobierno por la disposición adicional sexta de la Ley de Entidades estatales autónomas. Por otra parte, se incidía en el absurdo de constituir a un órgano unipersonal, el Comisario de Ordenación Urbana, en entidad autónoma, confundiendo quizá el aparato técnico de que habría de disponer para el cumplimiento de sus funciones con la intrínseca naturaleza del órgano. Tal anómala situación, que no ha sido, por otra parte, objeto de regulación posterior alguna, parece haber sido corregida involuntariamente por la Ley del Área metropolitana de Madrid mediante la transferencia de funciones que en ella se prevé por su Reglamento de 28 de septiembre de 1964. Por cierto que la disposición transitoria de esta Ley parece haber olvidado la supresión de la Comisión de Urbanismo, lo que indica que el *confusionismo* aún se mantiene. En efecto en dicha disposición se establece que el Comisario General de Urbanismo y la Comisión de Urbanismo continuarán transitoriamente en el ejercicio de sus funciones, lo que, con referencia a las de esta última, por las razones antes expuestas, parece legalmente imposible. Un exponente más de la defectuosa y caótica técnica legislativa que desgraciadamente opera en el sector del Urbanismo, campo éste en el que tienen lugar las más depradatorias pugnas de competencias, lo constituye la Orden de 22 de septiembre de 1964, por la que se promulgan las normas de ordenación provisional de los territorios de los Polos de Promoción y Desarrollo. Por si fueran pocas las líneas de competencia que aquí inciden, por la Orden a que nos referimos, se sanciona la intervención de un organismo más, la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, la cual, excediéndose claramente de sus atribuciones, aprobó, según se desprende de la Exposición de Motivos, en 24 de abril del corriente año, las bases para la Ordenación urbanística del territorio de los Polos de Promoción y Desarrollo industrial. No existen aquí como puede apreciarse razones de peso que justifiquen la derogación de los principios en que está basada la actual distribución de atribuciones y facultades en materia

dominio público de un organismo autónomo, lo que pugna con la doctrina más generalmente admitida, que sólo prevé estas titularidades para los entes territoriales.

Segundo. Si la vía pública fué trazada antes del plan privadamente y con posterioridad se recoge en él, se producirá una situación análoga a la anterior ante la imposibilidad por parte del propietario de alterar el vínculo que a estas superficies urbanas impone el destino previsto para ellas por el vigente plan (182). No es necesario, pues, invocar presuntas servidumbres o prescripciones, ya que son suficientes las disposiciones urbanísticas directamente aplicables al respecto, a lo más, el transcurso del tiempo podría correr para invalidar las pretensiones del propietario a una indemnización.

Tercero. Calle urbana no prevista en el plan y construída con anterioridad a éste. No siendo posible teóricamente el trazado de una vía en contra de las expresas disposiciones del plan, ha de entenderse que toda vía que le contradiga fué construída con anterioridad, pues en caso contrario, habría de restablecerse la situación jurídica querida. Si el plan de urbanización suprime una vía que antes tuviese carácter privado, podrá el propietario cambiarla de destino, sin que tampoco aquí pudiesen invocarse por los usuarios derechos de servidumbre de los que ya, de existir, ha dispuesto el órgano competente de la Administración pública.

Cuarto. Calles particulares y caminos privados trazados en terrenos rústicos. En estos casos, a los que deben asimilarse todos los supuestos

---

de urbanismo. Pero, además, se aprecia que irregularmente y partiendo de dichas bases, que hasta la fecha carecían de promulgación, se han redactado ordenaciones provisionales de los diversos Polos, que tampoco aparecen sancionadas debidamente, ya que se da la curiosa circunstancia de que sólo son mencionadas en la Exposición de Motivos de la Orden del Ministerio de la Vivienda, sin que expresamente se contenga su aprobación en el texto de la disposición. Si bien la norma de referencia no ofrece duda alguna en cuanto a su legitimidad en el único aspecto de desarrollar, con base al artículo 57 de la Ley del Suelo dentro de los límites fijados para los planes de urbanismo, las normas complementarias y subsidiarias del planteamiento, no puede admitirse que se trastoquen las competencias ya establecidas en dicha Ley, y, por tanto, toda modificación de los planes aprobados habrá de realizarse tal como prevé el artículo 39 de la citada Ley, con sujeción a las mismas disposiciones que rigen para su formación, correspondiendo en consecuencia, su formulación a los Ayuntamientos afectados. En consecuencia, puede estimarse que ni la Orden meritada ni las resoluciones, inéditas, de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos económicos, pueden introducir por sí alteraciones en los planes de ordenación urbana hoy vigentes, careciendo, por tanto, a estos efectos, y en aplicación de los principios básicos de jerarquía de normas de efectividad jurídica positiva.

(182) A esta conclusión se llega después de un brillante examen de todas las hipótesis posibles, por GARCÍA DE ENTERRÍA, con referencia al supuesto que fué objeto del mencionado dictamen.

de ausencia de plan y que afectan a una gran mayoría de las urbanizaciones realizadas fuera de las ciudades y en zonas turísticas, cabe afirmar que se originan auténticas vías privadas (183), las cuales, sin embargo, si no están abiertas al público, no pertenecen al supuesto general examinado en este apartado. Aunque la Administración podría tener sobre ellas algunas atribuciones de policía (184), no podría hablarse de una extensión del régimen propio a la demanialidad pública. Más dudoso sería el supuesto de que voluntariamente fuesen abiertas al tránsito público sin que se afectasen formalmente por las autoridades administrativas; en estos casos podría, si no se trata de actos de mera tolerancia, originarse una servidumbre personal de derecho civil. El Tribunal Supremo, y con referencia a los caminos rurales, ha venido insistentemente declarando su carácter demanial cuando se acredita su uso público tradicional (185).

(183) Contradictoriamente se afirma por GONZÁLEZ BERENGUER que «es evidente que la calle particular no tienen ningún contenido», y más adelante, que «cuando la calle no se debe a un plan (zona rural, calles interiores, pasajes, etc.) cabe su condición privada», esta última posición parece la correcta. Las dogmáticas afirmaciones de MOLA a que alude este autor, desgraciadamente sin indicación de fuentes, con base al Derecho civil, no aportan ninguna especial solución, ya que si bien, con arreglo a dicha normatividad, efectivamente, las calles son de dominio público, no se determina cuándo surge esta relación dominical por haberse originado una vía pública.

(184) Especialmente en materia sanitaria, recordemos al respecto el artículo 5.º de las Ordenanzas de construcción de Barcelona, ya aludido. El artículo 1.º del Código de la Circulación incluye en el régimen que establece, a los caminos particulares destinados al uso público, cabe, pues, preguntarse si las calles únicamente reservadas al uso de los titulares de las viviendas de las urbanizaciones privadas caerán dentro del ámbito de dicho Código. Si se entiende que estas vías son en definitiva utilizadas para el tráfico, bien que restringido, debiera resolverse afirmativamente esta cuestión. El Tribunal Supremo en una sentencia de la Sala segunda de 9 de octubre de 1963, parece sustentar un criterio restrictivo en la caracterización de una vía como de uso público, ya que para él esta cualidad jurídica sólo puede alcanzarse «si es afectada la circulación pública por los órganos administrativos competentes, sin que, por tanto, baste el hecho de dejar el propietario pasar al público por su finca, porque tal tolerancia es revocable en todo tiempo, ni que el predio sea objeto de un uso ininterrumpido para el tráfico público, ya que está excluida una usucapción del derecho de paso público». Esta tesis es justamente censurada por L. MARTÍN-RETORTILLO, quien observa que el Tribunal Supremo, al interpretar el Código de la Circulación, ha pretendido apoyarse en criterios deducidos de otras normas administrativas, cuando en realidad el mismo Código ofrece los elementos necesarios para lograr la interpretación requerida, y sin que pretenda, al hablar de vías públicas, conferir a esta expresión un sentido amplio relacionado con otras calificaciones jurídicas. Vid. la nota del autor citada a la sentencia comentada del Tribunal Supremo en «Revista de Derecho de la Circulación», núm. 1, 1964, pág. 28.

(185) Como hemos visto el Código de la Circulación, sin prejuzgar la titularidad dominical de la vía, admite la existencia de caminos particulares afectos al uso público. La jurisprudencia también parece haber percibido, aunque no en términos de gran precisión, la diferencia existente entre la titularidad de la vía y su sometimiento al régimen

B) *Fórmulas de derecho público.*a) *Para finalidades aisladas.*1. *Sindicatos franceses de propietarios.*

Las asociaciones francesas sindicales de propietarios, ha dicho Achille MASTRE, son una de esas instituciones fuera de serie que trastornan las categorías jurídicas, hacen cuestionables las ideas recibidas y por las controversias que suscitan provocan el progreso del Derecho (186). En su origen tuvieron quizá una fundamentación exclusivamente basada en el interés de los propietarios inmobiliarios; pero más tarde, la Administración incorporada al movimiento económico y social, que ha hecho desaparecer los compartimientos estancos más cuidadosamente establecidos (187), hizo valer su interés en la materia, interviniendo en repre-

---

administrativo propio de las cosas públicas en razón al uso a que viene destinada. Así, en una reciente sentencia de 10 de diciembre de 1963, «se contempla un uso vecinal veterado y sin contradicción determinante de una situación administrativa consolidada *de facto* que deja expresamente a salvo al otorgar la licencia de cierre solicitada, lo cual no implica reconocimiento negativo, de derechos dominicales, invadiendo el ámbito de la jurisdicción ordinaria», añadiendo en otro Considerando que cualquiera que fuese el momento, desde luego remoto, en que se inicia la utilización de la vía de acceso al mar, tanto para personas como para carros, afectando a la finca del actor, es lo cierto que en la actualidad aquélla sirve de camino rural, y que «este tipo de caminos de carácter rudimentario y carentes de firmes que comunican pequeños núcleos o simples zonas de cultivo o aprovechamientos dentro del mismo término municipal, y cuya reparación corre a cargo de los Ayuntamientos, no pueden ser excluidos de la protección que les aseguran los artículos 370 y 404 de la Ley de Régimen local y 55 del Reglamento de Bienes de las Entidades locales», haciendo la consiguiente reserva de acciones civiles a favor del recurrente. Precisamente el intento de garantizar la estabilidad del uso de estos bienes ha impulsado el Tribunal Supremo a prescindir de la distinción entre dominio y aprovechamiento calificándoles pura y simplemente de bienes municipales, ya que sólo en estos supuestos pueden utilizarse las medidas defensivas que pone a disposición de las Corporaciones locales la legislación local. Vid., en este sentido, las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1960, 5 de julio de 1961 y 10 de mayo de 1962. Otra cuestión aquí implicada es la referente a la legitimación procesal para la reclamación de estos derechos, en el sentido de precisar si la representación corresponde al Municipio en todo caso o si la colectividad que él engloba puede, a través de alguno de sus miembros, efectuar su defensa. Esta última solución, admitida con carácter subsidiario por el artículo 371 de la Ley de Régimen local, evoca la concepción primitiva del Municipio, asociación de vecinos de carácter privado, y guarda también alguna relación con la noción, popularizada por PROUDHON, de la asignación de los bienes demaniales a la persona moral colectiva y no al Estado en cuanto tal. Vid., al respecto, GARCÍA DE ENTERRÍA, *Dictamen*. cit., pág. 396.

(186) Prólogo al libro de LIET-VEAUX, *Les Associations syndicales de propriétaires*, París, 1947, pág. V.

(187) Ebenda, pág. VI.

sentación de las finalidades públicas por ella tuteladas, para promover la constitución de dichas asociaciones e incorporar en alguna manera a su organización estas agrupaciones de intereses.

Estamos en presencia de uno de esos fecundos fenómenos de utilización por el Estado de la vitalidad asociativa de los administrados (188), los cuales, aunando sus esfuerzos para conseguir objetivos que les son propios, contribuyen a realizar fines que interesan a colectividades más amplias. En virtud de estas circunstancias, se juzga necesario por la Administración estimular estos impulsos y dotarles, una vez plasmados en una organización adecuada, de los poderosos medios que califican la actividad de los entes públicos.

Las asociaciones de propietarios a que aquí nos referimos tienen su punto de partida en instituciones existentes ya en el «Ancien Regimen», y precisamente, curioso es constatarlo, en un campo que ha dado lugar en todos los países a la originación de múltiples organizaciones de base asociativa. Me refiero al aprovechamiento de vías de agua para fines principalmente de riegos (189).

Estas asociaciones pueden ser libres, autorizadas y obligatorias. Solamente estas dos últimas categorías tienen carácter público y serán, por tanto, examinadas en este apartado. Las asociaciones sindicales autorizadas son, según LIET-VEAUX, agrupaciones de propietarios bajo la égida de la Administración, que disponen de prerrogativas públicas para ejecutar ciertos trabajos de interés general (190). Estas asociaciones han tenido una gran difusión en Francia, existiendo ya en 1865 2.029, cifra que en torno a 1947 se estimaba haberse elevado a las 12.000 ó 15.000.

Su naturaleza jurídica fué en un principio objeto de controversia por parte de los tratadistas clásicos franceses de derecho administrativo. HAURIOU sostenía que no se trataba de una actividad propiamente pública, por lo que la utilización para estas asociaciones de la fórmula del establecimiento público orientaba a la Administración hacia fines de dirigismo económico que le debían estar vedados (191). Según él, se operaba una auténtica confusión entre lo colectivo y lo público, implicándose inadecuadamente móviles políticos en móviles económicos. Las asociaciones sindicales eran consideradas por la Escuela de Potiers agru-

(188) LIET-VEAUX, op. cit., pág. 1. Estos objetivos animaron las concepciones de STEIN sobre la libre administración. Vid. su obra *Die Verwaltungslehre*, Stuttgart, 1869.

(189) Especialmente los llamados «arrosants» del Rosellón y los «Watteringues» del Norte.

(190) Op. cit., pág. 13.

(191) Según este autor, por esta dirección se desembocaba en el colectivismo.

paciones privadas, y todo lo más, como establecimientos de utilidad pública colaboradores con la Administración pero sin formar parte integrante de la misma (192).

Frente a estas posiciones, que se movían en un plan más bien teórico, se afirma contrariamente por otros autores, con sólida base en la jurisprudencia del Consejo de Estado y en las normas de la propia Administración, que estos sindicatos son auténticos establecimientos públicos puramente administrativos, sin carácter industrial ni comercial (193), tesis ésta que a la vista de la normativa hoy vigente es absoluta y radicalmente inimpugnable (194). En cierto sentido se les asimila a los propios Municipios, aunque esta identificación, no apoyable, por cierto, en la propia legislación municipal, sólo tenga un valor puramente especulativo (195).

Las asociaciones que examinamos presentan inicialmente, como una de sus más definidoras características, su rigurosa especialidad objetiva, en cuanto que sólo pueden ser creadas para una finalidad específicamente prevista por una Ley. Sin ello, ni la Administración podrá autorizar iniciativas de esta índole, ni, en su caso, compulsar a los interesados a la constitución de una de estas entidades.

La Ley de 21 de julio de 1865 y las disposiciones posteriores que la complementan prevén doce supuestos que pueden dar lugar a la constitución de una asociación sindical autorizada, y entre ellos figuran los trabajos encaminados al saneamiento de las villas y arrabales, así como toda clase de obras encaminadas a la mejora de sus condiciones urbanísticas. La creación de Sindicatos de propietarios para la realización de operaciones de urbanismo es hoy regulada por los artículos 73 a 75 del Código de Urbanismo y el Decreto de 11 de abril de 1961 (196). Otras disposiciones prevén su creación para entretenimiento y mejora de los caminos rurales y el entretenimiento de las vías particulares.

Minuciosamente se reglamenta el proceso de su constitución, el cual exige la anuencia de mayorías cualificadas de los propietarios, en el

---

(192) Vid. DUCROCQ, *Cours de Droit administratif*, 7.<sup>a</sup> ed., vol. 6.<sup>o</sup>, París, 1905, páginas 658 y sigs.

(193) LIET-VEAUX, op. cit., pág. 27. Vid. igualmente del mismo, *Associations syndicales de propriétaires*, en «Juris Classeur», fascículo 179 del vol. 1.<sup>o</sup>, y ROSSILLION, *Les plans d'urbanisme*, París, 1963, pág. 100.

(194) La jurisprudencia se muestra unánime en este sentido, sobre todo a partir del Decreto de 9 de marzo de 1894.

(195) Vid. AUCOC, *Conferences de Droit administratif*, vol. 1.<sup>o</sup>, 1885, cit. por LIET-VEAUX.

(196) Vid. con referencia a la legislación hoy en vigor, *Expansion regionale et équipements collectifs*, editado por «Le Moniteur des travaux publics et du bâtiment», julio 1962, págs. 197 y sigs.



caso, claro está, de asociaciones sujetas a autorización, obligando, una vez creadas, a todos los interesados, incluso los disidentes, que sólo mediante el abandono de su propiedad o mediante un proceso especial, en virtud del cual se cede ésta a la asociación a cambio de una prefijada indemnización, podrán evadirse de las obligaciones que se les impone. El vínculo originador de estas agrupaciones tiene, pues, un carácter real, habiéndose dicho que son más bien las propiedades que los propietarios los que se encuentran asociados (197).

Su organización está integrada por una Asamblea de propietarios, un Comité integrado por varios síndicos designados por aquélla, un director y varios agentes con funciones especializadas, que tienen como aquél la condición de funcionarios públicos. El centro de gravedad de la organización radica precisamente en el Comité sindical, que es quien aprueba el presupuesto y distribuye las cargas entre los sindicatos. Los órganos de la Administración central a nivel departamental tienen también, especialmente los prefectorales, importantes atribuciones no sólo en cuanto a la sanción inicial de estas asociaciones, sino a la continuada tutela de sus actuaciones, muchas de las cuales requieren su expresa y previa autorización.

Para hacer frente a sus obligaciones económicas los propietarios interesados vienen obligados a satisfacer las denominadas tasas sindicales, las cuales se fijan atendiendo a los beneficios que cada uno de ellos presumiblemente recibe como consecuencia de las actividades y trabajos de la asociación. Estas tasas están equiparadas a todos los efectos a los tributos públicos (198).

## 2. *Los Consorcios italianos.*

El Consorcio en el Derecho italiano es una figura jurídica de notable interés, con rasgos y características propias que exigen una previa discriminación antes de compararle con instituciones de otros ordenamientos positivos. Según STANCANELLI (199), una primera aproximación a este concepto indica que se trata de una relación asociativa, la cual puede comprender bien propietarios inmobiliarios, o bien entes públicos fundamentalmente de carácter local.

El Consorcio es un medio suministrado por el ordenamiento jurídico a una pluralidad de sujetos para el desarrollo en común de una cierta

---

(197) BERTHELEMY, *Traité élémentaire de Droit administratif*, 13.<sup>a</sup> ed., París 1933, página 746.

(198) Vid. op. cit., págs. 107 y sigs.

(199) *I consorci nel Diritto amministrativo*, Milán, 1963.

actividad. Con este instrumento jurídico no se realiza fundamentalmente una actividad económica, como en el caso de la sociedad, sino el desenvolvimiento por los consorciados de sus propias competencias y la consecución de propias finalidades que tienen a su vez relevancia pública e interesan, por tanto, a toda la colectividad.

Cuando tiene carácter administrativo, puede ser definido, con ZANOBINI, como una asociación de personas jurídicas públicas, o de propietarios inmobiliarios privados, constituida para proveer a fines e intereses de la Administración pública (200). Entre éstos destacaremos los Consorcios de usuarios de un camino vecinal, constitutivos de una asociación pública, tendente a la consecución de objetivos que podrían perfectamente caer dentro de la Administración municipal ordinaria (201). Estos Consorcios, constituibles también de oficio, tienden a agrupar los esfuerzos de todos los que se benefician de la utilización de estas vías, con independencia de su titularidad, para su conservación y mantenimiento. A estos efectos, pueden ser entre ellos similarmente a lo que hemos visto en el caso de los Sindicatos de propietarios franceses, con los que estos Consorcios tienen sustanciales analogías, repartidos coactivamente los costos.

### 3. *Asociaciones administrativas de propietarios del Derecho español.*

Alguna relación, aunque pequeña, con las anteriores soluciones del Derecho extranjero tienen las asociaciones administrativas de propietarios previstas en la Ley de Régimen local (202) y en la Ley del Suelo (203). Carecen, sin embargo, estas organizaciones de una personalidad bien definida, funcionando con carácter híbrido como órganos asesores y colaboradores de la Administración, por una parte, y por otra, como asociación de intereses comunes para su defensa frente a la Administración o frente a terceros que puedan perjudicarlos. El hecho de que reglamentariamente (204) no se haya desarrollado su organización y funcionamiento impide realizar una descripción más detallada de su estructura y actividades.

---

(200) *Corso di Diritto amministrativo*, pág. 222.

(201) Esta materia se rige en Italia por el Decreto-Ley de 1 de septiembre de 1918.

(202) Artículo 140.

(203) Artículo 136.

(204) Pese a las previsiones a este respecto contenidas en el artículo 140 de la Ley de Régimen local antes citada.

b) *La Administración local descentralizada.*

Por razones de eficacia administrativa en algunos casos y en otros para hacer justicia a los rasgos de propia substantividad que tienen algunas agrupaciones, se reconoce la existencia de unidades administrativas de rango inferior a la municipal, dotadas de personalidad jurídica y capacidad de autodecisión en algunas materias, o simplemente constitutivas de centros subordinados de acción municipal (205). Este último supuesto corresponde a la división, especialmente de grandes urbes, en distritos urbanos (206), tenencias de alcaldía (207) o barriadas (208), dotadas de órganos gestores propios y que ejercen funciones delegadas de la autoridad municipal correspondiente. En ellas pueden funcionar representaciones de los habitantes del sector, dotadas de alguna posibilidad decisiva o simplemente con misión asesora o colaboradora de los órganos ejecutivos, a los cuales transmiten las aspiraciones y estado de necesidades del vecindario, sirviendo de enlace entre ambos.

Pueden igualmente dotarse de una organización similar a las ciudades satélites que surgen en torno a las grandes villas, bien espontáneamente, bien como resultado de una planificación dirigida a la descongestión del casco urbano. Tal podría ser el caso de los «poblados dirigi-

---

(205) Según ENTRENA, *Problemas actuales de las grandes ciudades*, pág. 112, la reforma de la Administración municipal implica más centralización y más descentralización, más amplias y más pequeñas áreas de actuación.

(206) Así, los «Staat-Bezirke» de las ciudades-estados alemanas. Vid. *Kommunalen Verfassungsrecht in den Stadtstaaten*, en PETERS, *Handbuch der Kommunalen Wissenschaft und Praxis*, vol. I, Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1956, págs. 484 y sigs.

(207) En el régimen especial de los Municipios de Madrid y Barcelona se prevé para la más eficaz administración del término municipal la existencia de distritos urbanos, en los cuales actúan como órgano de relación con los administrados un Concejal designado por el Alcalde y una Junta municipal de distrito, si bien, como apunta LARA POL, tanto la centralización como la descentralización que ello implica se han afrontado con evidente timidez, desarrollado este último por un Decreto de 3 de diciembre de 1964. Vid. su excelente trabajo *La Ley especial de Madrid y la competencia municipal*, en «Revista de Estudios de la Vida Local», núm. 130, pág. 312.

(208) La figura del Alcalde de Barrio tiene una gran tradición municipal en nuestro país. Legislativamente se viene reconociendo su existencia desde la Ley de 16 de diciembre de 1876; el Estatuto municipal de 8 de marzo de 1924 se refiere a ellos en el artículo 100 y a las barriadas en el artículo 309. La Ley de Régimen local vigente previene para los poblados y barriadas separadas del casco urbano y que no constituyen entidad local menor el nombramiento de un Alcalde de Barrio para cada núcleo entre los vecinos que residen en éste, pudiéndose, igualmente con carácter facultativo, nombrar por el Alcalde, como auxiliares y con las facultades que expresamente les delegue, Alcaldes de Barrio en las ciudades en que los servicios requieran esta designación. Estos preceptos, contenidos en los artículos 70 y 71 de la Ley, son desarrollados por su Reglamento de organización en los artículos 25 a 28.

dos» de la periferia madrileña si se hubiera extendido consecuentemente a ellos estas técnicas administrativas (209).

Existe igualmente alguna conexión entre las condiciones específicas que determinan el sancionamiento legal de las unidades de población constitutivas de las parroquias (210), secciones de Municipio (211) y entidades locales menores (212), y las que presiden la existencia colectiva en algunas urbanizaciones privadas de cierto volumen. Concretamente, en nuestra patria está previsto en la Ley de Régimen local la creación de entidades locales menores en los núcleos urbanos de nueva aparición (213).

(209) La organización de poblados dirigidos estaba pensada únicamente para la fase de su construcción. Según la Orden del Ministerio de la Vivienda de 8 de noviembre de 1957, la característica fundamental de esta organización es la de representar durante el período de construcción del poblado el conjunto de familias trabajadoras y de clase media que desean la edificación de su vivienda, aportando, bien su trabajo personal o bien recursos económicos de diversa cuantía; las cuales merecen la ayuda y tutela del Estado en esta tarea que se prestará por el Instituto Nacional de la Vivienda y la Comisaría de Ordenación Urbana de Madrid y sus alrededores. Vid. la Exposición de Motivos de esta disposición, recogida en *Ordenación urbana de grandes ciudades y de sus zonas de influencia*, Ministerio de la Vivienda, Madrid, 1962, pág. 64.

Para la fase posterior pudiera haber sido de aplicación lo previsto en el artículo 71 de la Ley de Régimen local a que antes se ha hecho referencia, o posteriormente en los artículos 31 a 37 del Decreto de 11 de julio de 1963. En la actualidad parecen abandonadas estas experiencias.

(210) Es en Inglaterra donde la organización parroquial ha tenido una mayor difusión; sin embargo, a la hora presente su importancia ha decrecido, habiéndose patentizado su incapacidad para atender las numerosas funciones administrativas y técnicas que hoy deben desempeñar los representantes de una colectividad territorial, por reducida que ésta sea. Vid. GARREAU, *Le local government en Grande Bretagne*, pág. 63, y en cuanto a su trayectoria histórica, AZCÁRATE, *Evolución de la organización parroquial en Inglaterra*, Madrid, 1913.

(211) Las secciones de Municipio reconocidas en el Derecho local francés e italiano tienen, como peculiar característica, la de garantizar a determinados núcleos de habitantes una especial autonomía en la administración de sus bienes. Para ZANOBINI la separación que se opera no atribuye a la fracción ninguna función administrativa de carácter público, las cuales siguen siendo encomendadas al Municipio en su conjunto, considerando que si surge una nueva personalidad, ésta será de carácter privado. Vid. *Diritto amministrativo*, página 130; LENTINI, *L'Amministrazione locale*, Como, 1953, pág. 162; GIOVENCO, *L'ordinamento comunale*, Milán, 1960, pág. 30, y con referencia al Derecho francés, MORGANO, *La Loi municipale*, 1963, vol. II, págs. 655 y sigs.

(212) Vid. entre la bibliografía española de este tema, GARRIDO FALLA, *Entidades locales menores*, «Revista de Estudios de la Vida Local», núm. 35, pág. 688; BRUNET, *Las entidades locales menores. Consideraciones sobre su existencia y régimen*, en la misma Revista, núm. 46; AGUSTÍN DÍEZ, *Comunidad de aldea*, «Revista de Estudios de la Vida Local», núm. 80, págs. 185 y sigs.; MARTÍN DÍAZ, *Régimen económico de las entidades locales menores*, págs. 215 y sigs.; GALLEGO BURÍN, *La entidad local menor como órgano de la vida municipal*, págs. 230 y sigs.; CUGLIERI *Notas para un reajuste del concepto de entidad local menor*; RUIZ RODRÍGUEZ, *El submunicipio español*, Santander, 1960, y MARQUÉS CARBÓ, *El Derecho local español*, vol. I. Barcelona, 1957, págs. 136 y sigs.

(213) Artículo 23 de la Ley de Régimen local.

Sin embargo, el escaso éxito obtenido en nuestro panorama local por estos entes (214), el carácter eminentemente rural con que están pensadas y la preponderancia que en ellos tienen la defensa de intereses económicos, les hace difícilmente aprovechables para el encuadramiento jurídico de fenómenos sociales netamente urbanos. No obstante, esta remisión sirve para ilustrar el que ya, «de lege data», es posible someter a un tratamiento jurídico público el atendimiento de las necesidades de las comunidades urbanas parciales.

c) *La solución de las nuevas ciudades inglesas.*

Desarrollando las teorías de HOWARD, se aprobó en 1946 la New Towns Act, que preveía la construcción de varias ciudades satélites de grandes urbes. Para ello las autoridades centrales, tras la elección del emplazamiento, designa una Comisión encargada de formar los planes de urbanización, los cuales, una vez sancionados por el Consejo de Condado correspondiente y por el Ministro de la Vivienda y Administración local, son ejecutados con ayuda de los préstamos obtenidos del Estado por dicha Comisión (215).

Esta Comisión, que está dotada de grandes posibilidades operativas y a cuya cabeza se encuentra un presidente con facultades análogas a las del «city manager» americano, actúa con base a consideraciones de índole técnico y social, prolongando su actuación, tras la terminación de los trabajos de construcción y urbanización, a la administración de las ciudades, que constituyen así unidades sometidas a la Administración del Estado y excluidas, por tanto, del régimen general de la Administración local inglesa. Las relaciones entre los ciudadanos de estas villas y las autoridades rectoras se realizan mediante agentes especiales, encargados de mejorar las condiciones sociológicas de existencia (216). Sin embargo, la exclusión en ellas de las técnicas de gobierno democrático por la resistencia de las autoridades constructoras a ceder su puesto a los órganos propios de la Administración municipal, pese a que tal transmisión de poderes estaba prevista en la Ley que las ha creado, ha suscitado numerosas críticas (217).

(214) Vid. RUIZ RODRIGO, *El submunicipio español*, pág. 249.

(215) Vid. GARREAU, *Local government en Grande-Bretagne*, pág. 214; JACKSON, *La estructura del régimen local inglés*, trad. esp., Madrid, 1962, pág. 89; RODWIN, *The British New Towns Policy*, Cambridge, 1956.

(216) Vid. *Informe sobre las nuevas ciudades inglesas*, de MIQUEL, RAMÓN y VALLEJO, Ministerio de la Vivienda, Documento núm. 6/62 (188), pág. 12.

(217) Vid. GARREAU, *op. cit.*, pág. 218.

### III. LA PROMOCIÓN EXTRAMUNICIPAL EN ESPAÑA DE NUEVOS NÚCLEOS DE POBLACIÓN URBANA.

Las situaciones que se someten a examen son las originadas por la creación de conjuntos inmobiliarios de cierta substantividad, funcional al menos, debidas tanto al juego de la iniciativa privada como a la intervención con análogas finalidades de organismos estatales. Únicamente se estudian las manifestaciones de estos fenómenos de eclosión comunitaria realizados en medios urbanos, o que como en las zonas turísticas, desarrollan formas de existencia colectiva típicamente ciudadana. Deliberadamente se excluyen, pues, la creación «ad radice» de núcleos de población rural (218), como los que, por ejemplo, viene realizando el Instituto de Colonización. Por lo demás, estos asentamientos agrícolas de nueva planta suelen ofrecer, en cuanto a su régimen administrativo, especiales singularidades (219).

#### A) Descripción de la situación actual.

Las urbanizaciones particulares, o extramunicipales si se quiere, surgen en España en el área de las grandes ciudades, y principalmente por sus particulares condiciones demográficas y de otros órdenes, en la periferia de su capital, así como en las zonas costeras, que atraen con gran intensidad poblaciones turísticas, en buena parte de procedencia extranjera.

Entre los núcleos residenciales de iniciativa privada enclavados en los alrededores de las grandes urbes, especialmente en torno a Madrid, se cuentan los destinados a sectores prósperos de la población, debidos normalmente a la iniciativa de empresas individuales o colectivas urbanizadoras, que parcelan antiguas fincas rústicas, las dotan de servicios y vías de comunicación y ceden los solares resultantes para su edificación, si no es acometida ésta también por la propia empresa, que vende posteriormente las viviendas.

Las urbanizaciones destinadas a ser ocupadas por familias de clase media y clases de nivel económico más modesto son acometidas en parte

---

(218) Un precedente relativamente próximo de estas realizaciones lo encontramos en las colonizaciones de Carlos III en Andalucía. Vid. CHUECA, *La época de los Borbones*, página 175, en *Resumen histórico del urbanismo en España*, Madrid, 1954.

(219) Vid. la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1958 y el agudo comentario de RODRÍGUEZ MORO en el núm. 28 de esta REVISTA, págs. 137 y sigs.

considerable por entidades públicas de muy diverso orden, cuyas múltiples incidencias en este terreno hacen más compleja la comprensión del problema y dificultan su reducción a un ordenado esquema superador de las entrecruzadas líneas de distintas competencias. La Organización de poblados dirigidos, los Patronatos de casas para funcionarios, creados para cada uno de los Ministerios; la Obra Sindical del Hogar, diversos Institutos Nacionales y otros organismos de carácter público y semipúblico han realizado una sin duda eficaz y valiosa aportación a la superación de la crisis de la vivienda, creando adicionalmente, no obstante, en cuanto al entroncamiento de sus realizaciones con el núcleo principal de Administración municipal, serios problemas que no es posible desconocer. Si se piensa que en Madrid tienen también atribuciones, cuyo ejercicio afecta a la materia urbanística, otros organismos como son la Comisaría de Urbanismo, el Consejo de Administración de la Canalización del Manzanares, el Consejo de Administración del Canal de Isabel II, el Patronato de la Ciudad Universitaria, el Ministerio de Obras Públicas y recientemente los organismos creados por la Ley del Area Metropolitana (220), puede colegirse que la situación está angustiosamente necesitada de coordinación, aunque es de esperar que, si las previsiones de la Ley antes citada se cumplen, ha de encontrarse a la misma cierto alivio.

En las zonas turísticas tampoco se ha realizado la creación de núcleos residenciales en condiciones plenamente satisfactorias. De los datos que poseemos se deduce que en las 4.500 hectáreas en trance de urbanización de la denominada Costa del Sol, 60 de las urbanizaciones iniciadas o proyectadas se realizan en condiciones legales de clandestinidad. Sólo unos 40 proyectos fueron sancionados por la Comisión de la Costa del Sol, si bien en un número muy escaso se siguió para ello completamente los trámites legales, habiendo recaído la aprobación de la Comisión Provincial de Urbanismo únicamente sobre tres o cuatro de los mismos (221). En Baleares, un 50 por 100 de las obras que actualmente se realizan en las 2.400 hectáreas destinadas a urbanización se hallan al margen de las Ordenanzas o normas que las afecta. Un 30 por 100 co-

---

(220) Por TAMAMES, y con relación al problema de la vivienda, se ha señalado el confuisionismo aquí operante por la extraordinaria proliferación de organismos y disposiciones (*Estructura económica española*, pág. 414). Ello tiene trascendencia también por las necesarias vinculaciones entre los dos campos en materia de urbanismo, conduciendo en la práctica a una inútil dispersión de esfuerzos y a situaciones que producen la incertidumbre y perplejidad de los afectados.

(221) *La Costa del Sol y sus problemas*, pág. 205.

responde a obras para las cuales no ha recaído resolución firme aprobatoria, y sólo el resto está sometido a la reglamentaria tramitación (222):

Esta situación, provocada por la rápida expansión de las construcciones turísticas, al objeto de hacer frente a la urgente demanda, provocará sin duda a la larga, si no se adoptan las correspondientes medidas, no desdeñables dificultades.

*B) Soluciones adoptadas en la administración de las urbanizaciones particulares.*

Las técnicas utilizadas hasta el presente para el atendimiento de los servicios comunes de estas urbanizaciones varían según el carácter que reviste la titularidad de las viviendas que las compone. Como denominador casi común puede señalarse el abandono de la solución de sus problemas por parte de los Municipios respectivos, siendo de cargo de los inquilinos o propietarios la gestión de muchos de los servicios normalmente objeto de la actividad municipal.

Si el promotor es un organismo público, suele encargarse de los servicios colectivos, aunque los resultados no sean siempre plenamente satisfactorios. Con relación a los llamados poblados dirigidos y demás núcleos de promoción oficial del área madrileña ha acaecido curiosamente «de facto» una situación análoga a la de las News Towns inglesas. Aunque por diferentes razones, la competencia inicialmente pensada de un organismo público para la creación de los núcleos se ha prolongado después, en el mejor de los casos, por circunstancias de puro hecho, a la administración de los mismos.

En las urbanizaciones privadas, la administración de sus intereses colectivos se efectúa mediante la constitución de comunidades de vecinos, asociaciones de propietarios o simplemente mediante la actuación directa del empresario-constructor o promotor de las mismas.

La actual situación puede calificarse, en términos generales, de insatisfactoria. Supone en el fondo una ruptura con el principio, hoy de universal aplicación, salvo para el caso de algunas ciudades-capitales, de la municipalización total del territorio nacional, a que se llegó tras la superación de los antiguos privilegios señoriales y de la singularidad excepcional de régimen de algunas colectividades locales. Implica, pues,

---

(222) *Promoción y acondicionamiento de zonas turísticas*, Ponencia I de la I Asamblea Nacional de Turismo, pág. 21.



técnicamente una regresión hacia sistemas propios de épocas en que operaban condiciones jurídicas y políticas hoy ya superadas (223).

Las técnicas jurídicas aplicadas no siempre son adecuadas. La extensión de la regulación de la copropiedad horizontal de viviendas, a la que hemos denominado propiedad vertical, carece de base legal suficiente. Por otra parte, si los elementos comunes pasan a ser de dominio público, en aplicación de la Ley del Suelo, por la existencia previa de un plan de urbanización, no podrá montarse una comunidad de propietarios; si, por el contrario, son de propiedad privada, la utilización de las normas que rigen para la comunidad de bienes sólo parcialmente sería viable, ya que una de sus características esenciales es, como es sabido, la inderogable posibilidad de solicitar la división de la cosa común. La obtención de cuotas para el levantamiento de cargas comunes ofrece, sobre todo en las urbanizaciones destinadas a clases no prósperas, considerables dificultades ante la necesidad de acudir a trámites judiciales para hacer efectivas estas aportaciones, caso de encontrarse resistencia para ello por parte de los interesados.

Aunque la Ley del Suelo ha previsto en su artículo 41 para estos casos que los planes y proyectos redactados por particulares de futuras urbanizaciones debidas a su iniciativa, deberán contener los compromisos que se hubieren de contraer entre el urbanizador y el Ayuntamiento y entre aquél y los futuros propietarios de solares, los cuales habrán, sin duda, de versar sobre los modos de ejecución de las obras de urbanización y las previsiones sobre su futura conservación, en razón de lo anteriormente expuesto será muchas veces penoso el cumplimiento de tales compromisos, caso de que, lo que no es muy generalizado, se hayan contraído en la forma prevista.

La consecuencia de todo ello será, en definitiva, la degradación, en las urbanizaciones para clases modestas, del nivel prestatorio, ya de por sí seriamente amenazado por las circunstancias en que se han realizado, por la promoción particular, las instalaciones y servicios complementarios.

Por último, y desde el ángulo sociológico, ha de apuntarse las negativas consecuencias que el actual sistema produce en orden a la integración comunitaria de los habitantes de estos conjuntos inmobiliarios, que habrán de venir afectados por ciertos sentimientos segregatorios al sen-

---

(223) Ha sido quizá en Alemania donde, a virtud de la tenaz resistencia de los «Junker» prusianos, ha tardado más en implantarse un sistema municipal uniforme en todo el ámbito nacional, superándose las jurisdicciones privilegiadas y excepcionales de los grandes latifundios de la Prusia Oriental. Vid. al respecto HEFFTER, *Die Selbstrverwaltung in 19 Jahrhundert*, Situgart, 1950, y mi tesis doctoral antes aludida.

tirse excluidos, en cuanto al atendimento de los servicios mínimos del lugar de su residencia, del régimen general de la urbe a que pertenecen, lo que en definitiva redonda en detrimento de la propia idea de la Administración local.

C) *Soluciones que se proponen.*

a) *Extensión plena de la Administración municipal ordinaria.*

Esta solución, que en principio parece aconsejable, sobre todo para las urbanizaciones cuyo volumen de edificación sea reducido y para las que se produzcan en ciudades no muy grandes, habrá de ser acompañada de indudables correcciones de las condiciones económicas y jurídicas que hoy presiden la actuación de las autoridades locales, sin lo cual será difícil superar a la larga las dificultades que para la efectividad de su gestión urbanística encuentran gran parte de los Municipios españoles. Estos inconvenientes se agudizan, por las razones a que se ha hecho mención, en las localidades turísticas, en que el gran volumen de atenciones con que deben enfrentarse los Municipios y las características especiales de su población exigirá ciertamente singulares remedios.

b) *Mantenimiento de cierta substantividad de régimen en la integración de las urbanizaciones particulares en la Administración local.*

Es claro que esta vía, que se aproxima a la utilizada en Italia en la experiencia de los barrios coordinados (224), en Francia para los denominados grandes conjuntos de habitantes (225) y en otros países para similares situaciones, sólo podría seguirse para los casos en que las urbanizaciones privadas tuviesen una cierta unidad orgánica y contasen con un número de habitantes suficientemente elevado. El propio Ministerio de la Vivienda ha contado para el Plan nacional de 1961-1976 con la creación de núcleos residenciales constitutivos de las unidades vecinales más sencillas, formados por una agrupación de familias cuya población total no exceda de 5.000 habitantes ni ocupe más de 10 hectáreas de superficie. Estos grupos contarían para su servicio con una capilla, una escuela, dos dispensarios, guardería infantil, oficina municipal, dos salones de reunión, campos de juego, parques y jardines (226).

(224) Vid. *Experiencias de los barrios coordinados en Italia*, Documento número 19/61 (69) de la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda.

(225) Vid. la publicación del mismo organismo *Los grandes conjuntos de viviendas*, marzo 1964.

(226) Ministerio de la Vivienda, *Plan Nacional de la Vivienda, 1961-1976*, páginas 48 y siguientes.

1. *Ventajas de esta solución.*

Con la solución que se propone se conseguiría, en el caso de las urbanizaciones de las grandes ciudades, encauzar el crecimiento armónico de la urbe, que sin pérdida de su unidad de conjunto se vería completada con la adición orgánicamente viva de las células de espontánea vida social que representan los nuevos núcleos de edificaciones (227).

A la par se obtendría la integración plena de los nuevos vecindarios (228), cuyos componentes, al asumir conscientemente un sector de responsabilidades colectivas, precisamente las que se les presenta con caracteres de mayor intermediación, adquirirían un sentido de ciudadanía enormemente fecundo para el sano desarrollo de las comunidades superiores de que forman parte. El estímulo de los lazos de vecindad (229), que se opera con particular eficacia cuando los habitantes del sector urbano son a la vez propietarios de las viviendas que ocupan (230), genera no sólo un patriotismo de barriada, sino prepara cívicamente para la participación en más elevadas tareas (231). Esta captación de los administrados para las tareas de la administración (232) está, por lo demás, perfectamente enraizada en la propia esencia del Municipio y en las técnicas tradicionalmente por él utilizadas para la satisfacción de necesidades colectivas.

---

(227) Vid. WORTMANN, *La nueva ciudad*, cit., págs. 14 y 4.

(228) Es necesario a toda costa superar la reaparición, bajo nuevas formas, de aquellas manifestaciones de vida suburbial representada por «unidades elementales de vida colectiva integradas por poblaciones dedicadas al peonaje, bajo la influencia directa de la vida urbana y segregadas socialmente en un espacio concreto según el reparto de clases de la ciudad», MARTÍNEZ DE PISÓN, *La formación de los suburbios madrileños en el paso del siglo XIX al XX*, en «Boletín informativo del Seminario de Derecho político» de la Facultad de Derecho de Salamanca, núm. 31, pág. 254. Vid. NUALART, *Composición humana de los nuevos núcleos de vivienda*, en *La gestión urbanística*, Madrid, 1962, página 203.

(229) Aunque el concepto sociológico de vecindad ha superado en la actualidad la idea de la mera proximidad física, es indudable que esta circunstancia puede operar beneficiosamente en la creación de una propicia atmósfera comunitaria. Vid. BERGEL, *Sociología urbana*, pág. 487; ALOMAR, *Teoría de la ciudad*, Madrid, 1948, pág. 79, y del mismo, *Comunidad planeada*, Madrid, 1955, pág. 181.

(230) Vid. *Vers une nouvelle civilisation urbaine*, pág. 62.

(231) Ebenda, pág. 19.

(232) Por CAILLOT, *L'usine, la terre et la cité*, París, 1958, pág. 20, se ha aludido a esa curiosa aptitud de aquellos hombres que se creen aptos para juzgar y resolver los grandes problemas y que pasan sin ver a su lado los pequeños problemas cotidianos a su alcance y más adelante añade: «il nous paraît auesi odieux de vouloir rendre les hommes heureux malgré eux que sans eux».

## 2. *Medidas a adoptar para su efectividad.*

En primer lugar, se impone el utilizar en todas sus posibilidades las previsiones que sobre el futuro régimen de las urbanizaciones particulares contiene la vigente Ley del Suelo. Si en su aplicación se precisan todos los extremos que pueden afectar a la futura vida colectiva en ella desenvuelta, garantizándose eficazmente el cumplimiento de los compromisos adoptados, se contará sin duda con una eficaz base para la resolución de los problemas aquí implicados (233). Ahora bien, es necesario extender este tratamiento no sólo a las realizaciones urbanísticas debidas a la promoción privada, sino también a todas aquellas que tienen lugar por la intervención de autoridades de todo orden, al objeto de disciplinar más precisamente estas situaciones, contando para ello con la colaboración de los Ministerios que, como los de la Gobernación, Vivienda y Turismo, están también directamente interesados en mejores soluciones.

Conviene asimismo reconfigurar, adecuándolo a la realidad presente, el «status» jurídico de las asociaciones vecinales de las urbanizaciones particulares de cierta entidad, dándole un matiz de derecho público similar al que hemos visto opera en los Consorcios y Sindicatos de propietarios del Derecho extranjero, por cuyo cauce es posible la integración de estas colectividades en la Administración municipal y la efectividad de las obligaciones de sus miembros, tanto para la comunidad parcial como en relación con las contraídas con el propio Municipio. Este podría intervenir, bien directamente, bien cediendo, con adecuadas garantías, su aparato público para coaccionar a los propietarios remisos a hacer frente a las responsabilidades que sobre ellos pesan. Igualmente, y con la excepción quizá de las urbanizaciones turísticas, en las cuales el disfrute de las viviendas se realice a través de fórmulas arrendaticias (234), pudiera garantizarse el que a través de otras unidades administrativas inferiores los intereses de los habitantes de los núcleos resi-

---

(233) Las técnicas que se aconseja utilizar no son, pues, de carácter revolucionario, sino están basadas en la explotación por vía de desarrollo reglamentario de las pautas ya marcadas en la Ley de Régimen local en cuanto a la administración descentralizada y en la Ley del Suelo.

(234) No parece existir razón de peso para excluir totalmente a los residentes de las zonas turísticas enraizados en ellas con cierta estabilidad a virtud de vínculos dominicales inmobiliarios, de la participación en la gestión de intereses comunitarios que directamente les afecta.

denciales se hagan presentes en los órganos municipales superiores (235).

Adicionalmente ha de pensarse en el reforzamiento futuro de la participación de los Municipios en las tareas urbanizadoras y edificadoras, al objeto de encauzar más adecuadamente el crecimiento orgánico de las ciudades y el mejor asentamiento de sus moradores. Para ello conveniría reconsiderar la posibilidad de ampliar el patrimonio municipal del suelo, englobando en él todas aquellas superficies cuya comerciabilidad redunde, a virtud del juego de factores monopolísticos y especuladores, en grave detrimento de superiores intereses.

Por último, se juzga imprescindible reforzar, sobre todo en las zonas turísticas y en las áreas metropolitanas, la potencia económica de las Corporaciones locales, por medio de ayudas estatales (236), posibilitando fiscalmente la aportación de las nuevas poblaciones al incremento de las cargas públicas por ellas ocasionadas y revisando la política tributaria de fomento de viviendas.

Con ello se obtendría, quizá, no sólo un considerable alivio de la situación concretamente examinada, sino la aproximación al último objetivo perseguido por el urbanismo humanístico de nuestros días: la libertad del individuo en la vida social (237).

---

(235) Mediante la adaptación y difusión de las fórmulas previstas en la Ley de Régimen local y en las Leyes especiales de Madrid y Barcelona.

(236) Vid. las recomendaciones contenidas en la Ponencia I de la Asamblea Nacional de Turismo, pág. 29.

(237) CHOMBART DE LAWE, cit., en *Civilisation urbaine*, pág. 93; por este autor se afirmaba que la planificación debiera estar dominada por el deseo de utilizar las técnicas para crear el marco mejor adaptado a las estructuras sociales y no para adaptar las estructuras sociales y los comportamientos a una evolución técnica que no podríamos dominar, *Sociología de la planificación*, pág. 10 del Documento núm. 6/64 (361) del Ministerio de la Vivienda. Vid., igualmente, BLACHÈRE, *Consideraciones generales sobre urbanismo*, página 3, también publicado por la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Vivienda, cuya magnífica labor documentativa merece, sin duda, el reconocimiento de cuantos se ocupan de estos temas.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
 5408 S. UNIVERSITY AVE.  
 CHICAGO, ILL. 60637