



Problemática General

FUNDAMENTO Y DEFENSA DE LA REPARCELACION

Por Manuel Delgado-Iribarren Negroa

1. Introducción.—2. Incidencia de los Planes sobre la propiedad del suelo.—3. Las posibles soluciones.—4. La solución aleatoria.—5. La expropiación forzosa.—6. La vía media de la Ley del Suelo.—7. Apreciaciones críticas.

1. Introducción

La ejecución de los Planes de ordenación urbana plantea, entre otros, un problema de justicia de capital importancia: la distribución, entre los propietarios afectados, de los beneficios y cargas que dicha ordenación comporta.

Es de capital importancia porque afecta a la justicia del sistema. Ello solo es razón suficiente a nuestro juicio, para que se le dedique una atención preferente, por ser la justicia un valor superior, universal e indiscutible.

Añádase, además, que la correcta resolución de este problema de justicia trasciende, indirecta pero inexorablemente, a la propia eficacia. La injusticia, por sí sola, invalida un sistema. Pero también, antes o después, compromete su eficacia haciéndolo inoperante. Justicia y eficacia no son conceptos tan distantes como a primera vista pueda parecer.

En las reflexiones que siguen nos proponemos examinar brevemente los términos en que este problema se plantea y analizar críticamente sus posibles soluciones.

2. Incidencia de los Planes sobre la propiedad del suelo

La incidencia de los Planes de ordenación urbana sobre la propiedad del suelo podemos reducirla a tres aspectos:

- a) Determinados terrenos deben pasar a propiedad pública: viales, zonas verdes, servicios públicos, en un sentido amplio. Su utilidad para el propietario es nula.
- b) Los terrenos susceptibles de edificación privada acusan una fuerte revalorización, pero en forma muy desigual. Las diferencias son notorias, según que el destino asignado por el Plan sea residencial, industrial o comercial y que se permita un mayor o menor volumen o densidad de edificación. Puede, pues, afirmarse que estos terrenos, en su conjunto, aumentan considerablemente de valor, en virtud del Plan, pero que, entre unos y otros, se producen diferencias muy acusadas en cuanto a su rentabilidad económica.

- c) Es necesario realizar fuertes inversiones para que se ejecuten las infraestructuras indispensables que hagan posible la edificación urbana, así como las dotaciones complementarias: accesos, vialidad, saneamiento, abastecimiento de agua y de energía, equipamiento general.

El Plan, como vemos, siempre impone una carga y da un beneficio. Impone una carga porque una buena parte de los terrenos han de ser sustraídos a su propietario en beneficio del interés general, y en otros el aprovechamiento ha de ser particularmente limitado en aras del conjunto. Impone una carga, también, porque el destino urbano de los terrenos, la creación de solares edificables, exige previamente la realización de fuertes inversiones para que los futuros edificios dispongan de las infraestructuras, dotaciones y servicios indispensables, exigidos por el Plan. Da un beneficio porque la rentabilidad del aprovechamiento urbano del suelo es, sin excepciones que merezcan atención, infinitamente superior a su anterior aprovechamiento rústico.

¿A quién se atribuye esta carga y este beneficio y en qué cuantía? Este es el problema de justicia distributiva que se nos plantea.

3. Las posibles soluciones

Tratando de sintetizar, con objeto de hacer más simple el razonamiento, podemos reducir a tres las posibles respuestas al problema que acabamos de plantear:

- a) *Solución aleatoria.* Podemos resumirla en estas palabras: «a cada cual según su suerte». Aprobado el Plan, que cada uno se atenga a las consecuencias. Al propietario que le corresponda «zona verde», mala suerte. Al que le corresponda «edificación intensiva» o «edificio singular», que dé gracias al cielo y que defienda su supuesto derecho en todas las instancias admisibles. Es ésta una solución injusta a todas luces y expresamente rechazada por el Derecho positivo. Sin embargo, hay que reconocer que está vigente en cierto estado de opinión muy generalizado, que se manifiesta en las frecuentes protestas que se producen, no sólo frente a la expropiación, sino frente al planeamiento, e incluso frente a la parcelación misma.
- b) *Expropiación forzosa.* Su fundamento, en principio, es irreprochable. Puesto que el beneficio no va a ser para todos por igual, que no sea para ninguna. Resuelve el problema por eliminación. La justicia queda restablecida, en términos absolutos: todos los propietarios afectados son tratados por el mismo rasero.
- c) *Reparcelación.* Es decir, redistribución. Es decir, a todos por igual. Ni que unos se lleven el beneficio y otros soporten la carga, ni que, por razón de la dificultad del problema, se elimine a todos sin contem-

placiones. El aprovechamiento urbano del suelo y la carga que lo hace posible se reparten proporcionalmente entre todos los propietarios afectados.

Merece la pena, aunque sea brevemente, examinar las ventajas e inconvenientes de cada uno de estos sistemas.

Conviene recordar, como premisa obligada, que en el problema están implicados *tres interesados* distintos:

- a) *El propietario que pierde terreno*, o que obtiene un aprovechamiento menor del terreno que conserva.
- b) *El propietario que, a todas luces, resulta beneficiado.*
- c) *El contribuyente*, es decir, la comunidad, el interés colectivo.

4. La solución aleatoria

Esta ha sido, durante siglos, la solución tradicional al problema que estamos tratando hasta muy avanzado el presente siglo.

Las consecuencias prácticas son las siguientes:

- a) Los espacios que no resultan aprovechables por su propietario son expropiados. El propietario perjudicado queda resarcido con el justiprecio.
- b) Los gastos de urbanización se sufragan con cargo a fondos públicos.
- c) El aprovechamiento de los terrenos edificables se distribuye aleatoriamente. Cada cual debe conformarse con lo que el Plan atribuya a sus terrenos. En una palabra, el Plan, como la diosa fortuna, distribuye ciegamente sus dones.

Algo aparentemente tan arbitrario ¿cómo ha podido subsistir durante siglos sin suscitar graves conflictos? Las razones son muy simples:

- a) La cuantía del sacrificio exigido a los perjudicados era muy reducido: bastaba con abrir una calles, sacrificando una superficie muy pequeña en relación con el conjunto. El sacrificio quedaba suficientemente compensado con la indemnización expropiatoria, que no era tampoco excesivamente gravosa para la comunidad.
- b) Los gastos de urbanización eran perfectamente soportables para el presupuesto municipal.
- c) El aprovechamiento de los solares resultantes era sensiblemente uniforme para todos los propietarios. No se producían irritantes desigualdades entre ellos.

Sin embargo, en las últimas décadas, estas circunstancias han cambiado y han provocado una *quebra irreversible* del sistema:

- a) Cada vez es mayor la necesidad de espacios que hay que sustraer al aprovechamiento privado.



- b) Cada vez es mayor el volumen de los gastos de urbanización indispensables para que la vida urbana sea soportable.
- c) Un aprovechamiento sensiblemente uniforme de los espacios edificables es absolutamente incompatible con las necesidades actuales y con un planeamiento racional.

Esto significa que a los propietarios afectados o que pierden terreno se les impone una carga excesiva. La indemnización en dinero no es suficiente para compensarles. En ningún caso se les podrá compensar del «lucrus cessans», que a los demás propietarios se les respeta. Por muy generosa que sea la indemnización nunca evitará el agravio comparativo.

Se impone, además, una carga al conjunto de los contribuyentes, puesto que los gastos públicos han de ser fuertemente aumentados para en definitiva, subvencionar una operación que constituye un negocio muy rentable y saneado para determinados propietarios, que van a poder edificar haciendo suyos los consiguientes beneficios.

La consecuencia, en fin, no se hace esperar. La *resistencia* a la ejecución del Plan, por parte de los propietarios que se sienten perjudicados, fácilmente degenera en *obstrucción* o *venalidad*. Los poderosos tratarán de presionar a la Administración para que modifique o no aplique el Plan. Los menos poderosos agotarán todos los recursos legales para impedir que se lleve a efecto. Los más débiles apurarán las defensas a su alcance y rematarán en la obstrucción violenta.

El resultado en último extremo será la ley de la selva. Triunfarán los más fuertes, los más audaces o los que tengan menos escrúpulos. El interés general será, en definitiva, como el más indefenso, el que quede finalmente sacrificado.

Un proceso, por desgracia nada infrecuente, es el siguiente:

Los terrenos edificables, según el Plan, son edificados por sus propietarios; pero cuando le llega el turno a los terrenos con escaso o nulo aprovechamiento, sus respectivos propietarios protestan airadamente, y con razón, de la injusticia que con ellos se comete. La Administración, ante los hechos consumados, dilata indefinidamente la ejecución del Plan o termina modificándolo para dar satisfacción a estos últimos propietarios en el sentido de aumentar la edificabilidad total, es decir, sacrificando la economía general del Plan y el interés público.

5. La expropiación forzosa

La expropiación de los terrenos urbanizables puede ser permanente o temporal, total o parcial. Examinemos por separado los distintos supuestos.

a) *Expropiación generalizada.*

Nos referimos al supuesto de que *todos* los terrenos urbanizables pasen a ser propiedad pública de manera definitiva. Desaparece la propiedad privada del suelo urbanizable.

Una medida de esta naturaleza, *sin indemniza-*

ción a los antiguos propietarios (confiscación), parece claro que sólo es posible en un contexto político abiertamente revolucionario y con grave deterioro de la paz social y de la propia justicia distributiva que se persigue.

Si, por el contrario, respetando la ortodoxia constitucional, se pretende *indemnizar*, a todos los propietarios desposeídos, parece igualmente claro que una tal medida sólo es posible si las finanzas públicas disponen de una gran masa de capital. Resulta, por tanto, prácticamente inasequible. Como ya advertía el legislador de 1956, en el Preámbulo de la Ley del Suelo «si ideal en la empresa urbanística pudiera ser que todo el suelo necesario para la expansión de las poblaciones fuera de propiedad pública, mediante justa adquisición, para ofrecerlo, una vez urbanizado, a quienes desearan edificar, la solución, sin embargo, no es viable en España. Requeriría fondos extraordinariamente cuantiosos, que no pueden ser desviados de otros objetivos nacionales, y causaría graves quebrantos a la propiedad y a la iniciativa privadas». Advirtamos cómo, además de la inviabilidad, por lo cuantioso de los fondos necesarios, se apunta la razón de ser una medida antieconómica, por exigir que esos cuantiosos caudales públicos se sustraigan a otros objetos nacionales igualmente apremiantes.

En ambos casos, pues, la expropiación generalizada de todos los terrenos necesarios para la expansión urbana se nos aparece como irrealizable.

b) *Expropiación no generalizada.*

Nos referimos al supuesto de que sólo se expropien los terrenos necesarios para *determinadas actuaciones*, dejando otras a la libre iniciativa de los propietarios o a la aplicación de otros sistemas de actuación, en los que la propiedad del suelo no se transfiere a la Administración actuante.

La fórmula está siendo aplicada al amparo de la legislación vigente, en numerosas actuaciones municipales y del Ministerio de la Vivienda.

Ofrece señaladas ventajas desde el punto de vista de la eficacia de la gestión. Pero presenta también inconvenientes no menos señalados desde una perspectiva política de conjunto. En primer lugar resulta insuficiente para regularizar el mercado de suelo, ya que, a menos que se actúe masivamente, en cantidad suficiente para satisfacer un sector muy amplio de la demanda de edificación, se provoca un alza incontrolada en los sectores no afectados por la expropiación. Efecto que se acentúa si las actuaciones públicas no van acompañadas de una efectiva y rigurosa disciplina urbanística. De hecho se produce una discriminación aleatoria entre los propietarios de suelo expropiados y los no expropiados. Los inconvenientes son similares a los que acabamos de señalar al examinar la que hemos denominado «solución aleatoria».

c) *Expropiación temporal.*

Nos referimos al supuesto, por lo demás usual, de que los terrenos expropiados no se sustraigan de forma definitiva a la propiedad privada, sino sólo temporalmente durante el proceso de urbanización para una vez urbanizados devolverlos nuevamente al libre mercado.

Esta temporalidad de la propiedad pública de los terrenos objeto de urbanización añade, a nuestro juicio, un nuevo inconveniente al sistema, por conducir a una redistribución de la riqueza territorial y urbana, con absoluta ceguera social. Tiene la indudable ventaja de que no inmoviliza innecesariamente importantes capitales públicos de forma permanente, sino sólo el tiempo necesario para culminar la gestión urbanizadora. Pero es evidente que enriquece a unos (los nuevos propietarios que van a edificar) y empobrece a otros (los propietarios expropiados), sin que pueda establecerse con claridad el criterio de selectividad de unos y otros. A la larga, el riesgo de un resultado socialmente regresivo es evidente.

En conclusión pensamos que:

- una expropiación generalizada no puede justificarse ni siquiera ser viable sin un contexto revolucionario, y puede, por tanto, excluirse como hipótesis impracticable en derecho constituido.
- la expropiación no generalizada puede justificarse por razones de *urgencia* (operaciones de choque que exigen la máxima eficacia), o como *sanción* por incumplimiento de la función social de la propiedad, para eliminar a los propietarios que se nieguen a cooperar en el proceso de urbanización, ya que en ambas hipótesis (urgencia y sanción) existen razones de orden superior que neutralizan los inconvenientes que acabamos de señalar;
- no debe olvidarse a la hora de valorar los distintos sistemas de actuación, el factor resistencia que casi siempre acompaña a la expropiación; ni tampoco que ésta exige el desembolso previo de importantes capitales públicos, para hacer frente a las indemnizaciones, que podrían reducirse si la expropiación se limitase a los propietarios que no estuviesen dispuestos a colaborar con la Administración;
- si se piensa en futuras remodelaciones sería preferible una expropiación definitiva y permanente, en lugar de la puramente temporal que se viene practicando, no devolviendo al mercado la plena titularidad del suelo urbanizado, sino tan sólo su aprovechamiento temporal.

6. La vía media de la Ley del Suelo

Ya hemos visto que, así como el sistema aleatorio tradicional resulta incompatible con las necesidades actuales y con unas mínimas exigencias de justicia distributiva, la expropiación forzosa no debe ser totalmente excluida, al menos cuando se fundamenta en razones de urgencia o de sanción, frente a la pasividad de los propietarios. Pero que tampoco se encuentran argumentos sólidos que puedan justificarla como sistema único: si es generalizada, porque resulta inviable, en derecho constituido; si no lo es, porque tampoco satisface las exigencias de justicia que se persiguen.

Ante esta aporía, nuestra Ley vigente adopta una vía media, que se concreta y materializa en la reparcelación.

Sin descartar la expropiación forzosa, en los términos que acabamos de exponer, la Ley del Suelo organiza el proceso de urbanización sobre la base de dos principios básicos e inseparables:

1. *Unión de carga y beneficio*: los propietarios deben subvenir a la urbanización, «en justa compensación de los beneficios que su ejecución habrá de reportarles» (art. 114).
2. *Distribución justa de una y otro*: con el fin de «superar la desigualdad con que los propietarios perciben y soportan los influjos de la ordenación, a la que hay que atribuir en gran parte, la escasa superficie dedicada a espacios libres en nuestras ciudades». «Por ello, se considera la reparcelación como una pieza fundamental», que da lugar «entre todos los propietarios de un polígono o manzana, a una comunidad» facilitando la acción urbanizadora, «entorpecida por la oposición, en este aspecto comprensible, de los propietarios de terrenos destinados a espacios libres, cuando observaban la depreciación de los mismos correlativa al enriquecimiento de los demás propietarios circundantes» (E. de M. III).

Los párrafos de la Exposición de Motivos que acabamos de recoger son suficientemente explícitos acerca del alcance y finalidad que se persigue con la institución reparcelatoria.

Ambos principios —unión de carga y beneficio y distribución justa— son, como decimos, inseparables en el sistema de la ley y no pueden ser actuados con independencia el uno del otro. El primero constituye fundamentalmente una atribución genérica: el conjunto de las cargas de la ordenación debe ser soportado en la medida que la propia Ley concreta, por el conjunto de sus beneficiarios. El segundo, en cambio, se refiere a la atribución singularizada de beneficio y carga, que debe efectuarse con riguroso criterio de proporcionalidad.

Subrayemos que el principio se actúa sobre la base de una aceptación apriorística del «status quo» inicial. El Plan adopta, o debe adoptar, una postura de absoluta neutralidad respecto de la distribución de la riqueza. Esta no ha de coartar en ninguna medida la libertad del planeamiento para imponer la asignación de los usos del suelo en la forma más conveniente para las necesidades genéricas de la colectividad. Después, mediante un procedimiento concreto (reparcelación), independiente del Plan pero que es su consecuencia inmediata, se restablecerá, con carácter forzoso, el equilibrio económico anterior al Plan, de forma que todos los propietarios afectados «perciban y soporten por igual los influjos de la ordenación».

No se trata, pues, de modificar, en ningún sentido, la distribución de la riqueza territorial entre los distintos sujetos que la detectan (aunque sea ésta una posibilidad instrumental de la política social que no deba descartarse «de lege ferenda»). Se trata simplemente de restablecer y mantener la misma proporción en el reparto de la riqueza territorial que existía entre los afectados al aprobarse el planeamiento, evitando que por virtud de

éste se opere una redistribución desigual y arbitraria.

La reparcelación es, en consecuencia, el mecanismo clave que establece la Ley para hacer efectiva la atribución a los propietarios de las cargas de la ordenación, soslayando, de una parte, la injusta aleatoriedad tradicional y, de otra, la expropiación generalizada.

El Reglamento de 7 de abril de 1966 ha introducido algunas novedades importantes. Entre ellas destaca la incorporación al procedimiento de reparcelación, como operaciones simultáneas que se subsumen en el propio proyecto, de la segregación de los espacios públicos (viales, zonas verdes y servicios); de la expropiación de las construcciones que deban ser demolidas para la ejecución del Plan, y de la exigencia anticipada a los propietarios de los gastos de urbanización.

Con ello se ha convertido el Proyecto de Reparcelación en la síntesis de todos los sistemas de actuación previstos en la Ley, aparte la expropiación, puesto que, aprobada la reparcelación, queda simultáneamente resuelta la contribución de los propietarios al coste de la urbanización. Como se indica en el preámbulo del propio Reglamento, no queda otra alternativa a la expropiación forzosa que no se concrete en una reparcelación.

7. Apreciaciones críticas

No hay que insistir demasiado, por obvias, en las ventajas que el sistema de nuestro Derecho positivo ofrece sobre las otras dos alternativas extremas antes examinadas.

Supone la máxima conciliación posible entre los intereses públicos y los privados, supuesta la propiedad privada del suelo urbanizable. Reconoce y respeta la propiedad privada, pero vinculándola de forma efectiva a su función social. Evita los inconvenientes de la expropiación y reduce los riesgos de un cambio en los titulares de la propiedad del suelo que pueda resultar socialmente aleatorio o regresivo. Limita el campo de la especulación, ofreciendo la misma oportunidad a todos los propietarios, sin retrasar por ello la urbanización, que además puede llevarse a efecto con una inversión pública prácticamente nula.

Del lado de los inconvenientes es frecuente la alegación de grandes complicaciones de orden práctico. El expediente de reparcelación, tal y como se regula en el vigente Reglamento, es ciertamente complejo. Las dificultades no son, sin embargo, insuperables. Ni pueden justificar el olvido o la inaplicación de los preceptos vigentes. Podrían citarse numerosos ejemplos de procedimientos complicados (expropiación forzosa, recaudación de impuestos) que están perfectamente incorporados a la práctica cotidiana de la Administración.

La alegación podría ser válida si se pudiese operar el milagro de obtener el mismo resultado por otro procedimiento más sencillo. Pero esto, con las normas actualmente vigentes, no parece posible. Lo único que se consigue en la mayoría de los casos prescindiendo de la reparcelación, es dejar incumplida la Ley, retrasar indefinidamente la

ejecución de los Planes y consagrar la arbitrariedad de los hechos consumados.

Algunas modificaciones no demasiado profundas podrán mejorar sensiblemente el sistema legal, y en tal sentido hay que poner las esperanzas en el Proyecto de Reforma de la Ley del Suelo, que se encuentra actualmente sometido a estudio de las Cortes.

Por ejemplo, parece importante que se establezca una generalización del procedimiento en el sentido de que se acuerde de oficio y con carácter forzoso en todos los supuestos en que la iniciativa de los interesados no se anticipe a la gestión pública. La Ley vigente lo configura como un derecho de los presuntos perjudicados (arts. 80 y 81). El Ayuntamiento también puede tomar la iniciativa (art. 80.2). Sin embargo, lo frecuente es que no lo haga y que la iniciativa de los interesados o no se produzca, o tenga lugar tardíamente, cuando el polígono o sector ha comenzado a edificarse y se han frustrado, de hecho, las mejores posibilidades que el sistema ofrece. A los propietarios avisados se les brinda la oportunidad de influir sobre el planeamiento para que sean otros los que tengan la posición incómoda de tener que reclamar, con un notorio regreso al arbitraje tradicional.

Todo procede, a nuestro juicio, de una interpretación equivocada que conduce a una práctica viciosa. Porque si el Ayuntamiento tiene potestad para acordar de oficio la reparcelación y se dan los supuestos que la justifican, es claro que deberá hacerlo, pues la Administración no es libre de ejercer o no sus potestades, que son auténticos deberes irrenunciables en defensa de los intereses públicos. De la misma manera que no puede renunciar al cobro de las exacciones que la Ley autoriza o a la sanción de las infracciones que se cometan, tampoco puede, en buenos principios, dejar de acordar una reparcelación que sea procedente, aunque nadie lo solicite.

Esto, sin embargo, no ocurre con frecuencia, y por ello sería muy conveniente que una modificación del precepto atajase el mal en su raíz, estableciendo la reparcelación con carácter general y forzoso, salvo en el caso de acuerdo expreso y unánime de todos los interesados. Es obvio, asimismo, que para que no se frustren los objetivos perseguidos, debe acordarse inmediatamente después de la aprobación del Plan parcial, es decir, con anterioridad a toda operación de ejecución del mismo (urbanización y edificación).

También parece importante que durante el proceso de reparcelación se suspendan todas las licencias de edificación. De una parte, para evitar perjuicios irreparables al conjunto de los propietarios si uno de ellos llega a edificar más de lo que le corresponde, teniendo en cuenta que no es posible saber con exactitud lo que corresponde a cada uno mientras la reparcelación no se lleve a cabo, pues ésa es precisamente su finalidad fundamental. De otra parte, para invertir en cierto modo los términos en que se plantea la cuestión para los propietarios deseosos de edificar, que deben ser los más interesados en que la reparcelación se apruebe cuanto antes. Al revés de como ahora ocurre.

La paralización de la construcción durante el proceso no puede tener ninguna consecuencia desfavorable si se actúa a tiempo, es decir, antes de comenzar la urbanización, y ésta se realiza por polígonos completos, esto es, como manda la Ley. Pero en cualquier caso los supuestos inconvenientes de retrasar la edificación están sobradamente compensados con la implantación de la justicia distributiva y la eliminación de los innumerables conflictos a que da lugar la indeterminación de los derechos de los propietarios.

Paralelamente a esta generalización parece muy necesaria una *simplificación* en numerosos aspectos del procedimiento. Por ejemplo, la supresión de conceptos oscuros o imprecisos, como el de la *lesión* en más de un sexto. Los *criterios valorativos* también merecen una reconsideración en cuanto a las *fincas aportadas*, porque se impone una complicación innecesaria para su cálculo que no contribuye a un resultado más justo; en cuanto a las *fincas resultantes*, porque las normas reglamentarias no son claras ni precisas. La *tramitación* del proyecto admite también simplificaciones importantes, sin mengua de las garantías indispensables, sobre todo en las fases extremas del procedimiento, *iniciación* y *formalización*. Quien haya tenido

ocasión de estudiar detenidamente el Reglamento sabe perfectamente a qué nos referimos, sin necesidad de que nos extendamos en prolijos detalles.

En otro orden de ideas, debe prestarse atención especial a determinados problemas sociales que pueden plantearse en la reparcelación, como, por ejemplo, el *desarraigo* de una población rural, difícil de adaptar bruscamente a las exigencias de la economía urbana; el *realojo* de los que han de perder sus viviendas para hacer posible la expansión de la ciudad. Son problemas, como vemos, que no son específicos de la reparcelación, sino del proceso de urbanización considerado en su conjunto. Pero son graves e importantes y tienen que ser planteados y resueltos desde el primer momento en que se afronta la ejecución de los planes, que es el momento de la reparcelación.

En suma, y como conclusión, ya vemos que el sistema es perfectible en muchos puntos y su práctica no está exenta de dificultades. Pero ni es impracticable, como muchas veces se pretende, tal vez enmascarando las verdaderas razones de la oposición, ni, sobre todo, se ofrece otra alternativa mejor que ofrezca unas mínimas garantías de justicia y operatividad. ■

