

LOS COMUNALES EN EL URBANISMO

TOMAS URZAINQUI MINA

Introducción. En el ámbito urbano, en el espacio natural y rural, naturaleza jurídica. Jurisprudencia.

La peculiar naturaleza jurídica de los bienes comunales, lejos de desvanecerse en la actualidad, viene a tomar mayor importancia a través del moderno fenómeno jurídico del Urbanismo. A su vez el Urbanismo encontrará en el Derecho Comunal una base sólida sobre la que desarrollarse.

La tradicional proximidad de los bienes comunales a la naturaleza y al territorio, facilitan su imbricación, y aún desde una perspectiva de coincidencia, con un Urbanismo realista y respetuoso con el medio ambiente. Un Urbanismo natural estará próximo a los principios jurídicos de los bienes comunales. Andrés Ortiz-Oses, al analizar el trasfondo preindoeuropeo de nuestra propia cultura indoeuropea occidental: señala que este trasfondo o sustrato natural en que se ubica la tradicional cultura vasca, se define, entre otras características, como comunalista frente al individualista posterior, en el que se halla el Derecho romano. Y del que no está todo lo alejada que se ha supuesto la denominada «propiedad germánica», coincidente en gran medida con el Derecho greco-latino clásico, y por lo tanto ambos Derechos no suponen un antecedente directo de nuestro Derecho Comunal.

La voluntad racionalizadora y ordenadora del Derecho Urbanístico tiene que empezar a no chocar con el orden de la naturaleza y su comunalismo, llegando a entender el elemento natural comunal como inseparable de la labor ordenadora, la cual no le puede sustituir, a lo sumo lo podrá complementar.

En el interior de los pueblos encontramos espacios libres que conforman con fuerza el aspecto urbanístico de los mismos. Casas aisladas con acceso directo desde la calle, sin tapias, setos u otras clases de cierres. Estos conjuntos urbanos están sufriendo una seria amenaza de desnaturalización ante la avidez de solares para construir una residencia o vivienda en el ámbito rural. A este respecto, como consecuencia de las delimitaciones de suelo urbano efectuadas se está produciendo una densificación de los cascos existentes.

Estos espacios libres son a menudo de propiedad comunal. Así tenemos el caso de las eras, terrenos de superficie llana destinados hasta hace años a las labores agrícolas de la trilla de cereales y leguminosas. Estos terrenos son, en muchos casos, los únicos completamente llanos y libres que se encuentran en la localidad, debido a la pendiente sobre la que se hallan los pueblos. De ahí que provoquen una cierta avaricia edificable.

Sin embargo, la era comunal no es de propiedad particular, aunque haya sido usada por algún vecino, en concreto, con mayor asiduidad que el resto del vecindario, y aún puede llevar el nombre de su propia casa. Estas eras fueron hechas por los vecinos en terrenos de propiedad comunal del pueblo, para atender a las necesidades vecinales de trillar las cosechas en lugares idóneos y próximos a sus pajares y graneros. Pero el aprovechamiento de las eras se hizo siempre respetando la titularidad comunal de las mismas. Por lo que ningún vecino puede considerarlas como propiedad particular, sino que solamente tiene un derecho de utilización para el uso a que estuvieron destinadas.

A pesar de lo expuesto, los casos de privatización de las eras comunales son diversos: así nos podemos encontrar con los vecinos de un pueblo que mediante mutuo consentimiento tácito se apropian respectivamente de las eras comunales, hasta el vecino que por medio del artificio de una escritura pública de donación, segregación, compra etc., inscribe a su nombre una era comunal. Se producen ejemplos sorprendentes, como la inscripción de una era cuyo lindero Norte es la pared de un juego de pelota, por servir la era también de cancha del antiguo y único frontón del pueblo, con lo que evidentemente la localidad ya no tendrá ni la era comunal ni el frontón.

La obligación de recuperar la propiedad comunal de las eras, cuando hayan sido usurpadas, la tienen los Ayuntamientos y Concejos, y en su defecto cualquier vecino, o el mismo Ayuntamiento de la Cendea, o del Valle, y evidentemente la propia Diputación. Las eras comunales se encuentran reguladas en nuestro Derecho, y entre otros lugares en el Fuero General, Libro III, Tit. I, Cp. II, en donde se distingue entre las eras comunales hechas sobre terrenos del común, y las eras hechas sobre propiedad particular, las primeras no se pueden cerrar y las segundas sí.

Pero se echa de menos, una regulación actualizada de esta institución de Derecho navarro, que pudiera ser incorporada a la Compilación, o Fuero Nuevo, del mismo modo que los helechales, las corralizas, la vecindad foránea, etc. Dicha institución podría quedar definida de la siguiente manera: «La era que se haya hecho sobre terreno comunal, no producirá efectos en la naturaleza y titularidad jurídica del mismo, quedando prohibido a los vecinos su cierre y la realización de cualquier tipo de construcción o instalación sobre ella y podrá ser utilizada exclusivamente para su destino, con arreglo a lo que disponga el Concejo o Ayuntamiento respectivo».

El patrimonio de suelo urbano de uso público que representan las eras comunales en nuestros pueblos, se debe contemplar también desde la óptica

del equilibrio urbanístico logrado, inseparable, del conjunto estético y de la dotación social.

Estos espacios constituyen monumentos culturales que deben ser conservados. Una sensibilidad, un lenguaje, tienen su cuerpo y su alma, tienen sus espacios convexos porque están llenos, porque tienen cuerpo, y tienen sus espacios cóncavos porque tienen alma, siguiendo a Jorge Oteiza. Así podríamos interpretar como un paralelismo estético del Cromlech Neolítico a muchas de nuestras eras comunales.

Recientemente el Concejo tutelado de Arguiñariz, se opuso a que Diputación construyera un edificio sobre unas eras comunales, alegando que eran las únicas zonas llanas existentes en el pueblo, resaltando asimismo su valor de zonas de uso público e importancia estética y urbanística en el conjunto antes citado. Diputación reconsideró su decisión inicial y decidió la construcción del edificio en unos solares ocupados anteriormente por casas ya derruidas.

Analizando la situación de los comunales que están insertos en el casco urbano, o en sus alrededores, constatamos que la misma presión demográfica ya los está destinando prácticamente a parque público, o a vías públicas, o sea, que en la realidad su vocación ya les ha asignado su calificación. Sin embargo, se plantea el problema de su administración y gestión, que tiene una solución, por la vía de las Juntas Vecinales y Batzarres, al modo de nuestros Concejos, para que puedan administrar una serie de bienes que actualmente la comunidad urbana también los tiene: urbanizaciones, jardines, etc., esos vecinos de la ciudad los podrían gestionar mucho mejor si los tuviesen como algo más suyo. Entonces se podría pensar también en volver a aplicar en los cascos urbanos la práctica del auzolan.

En lo que respecta a los comunales rurales, una de sus actualizaciones es su consolidación como terrenos naturales. Un ejemplo de ellos lo tenemos en el caso del monte comunal de Orgi en la Ulzama, que sin perder su titularidad ni su naturaleza jurídica se calificará como Parque.

Los terrenos afectados por el Parque de Orgi son prácticamente en su totalidad de propiedad comunal. Existen algunos enclaves de propiedad particular, que fueron privatizados por diferentes motivos. Están inscritos en el Registro de la Propiedad los comunales a nombre del Concejo de Lizaso, la mayor superficie, y el resto a nombre del Facero de los Concejos de Elso y Guerendiain.

Los terrenos particulares, cuya inclusión en el Parque se considera necesaria, podrán pasar a la titularidad comunal mediante permuta, o compra. En este último caso el Gobierno de Navarra puede adelantar el importe de la recuperación del terreno particular, siendo revertido el precio por el Concejo en cuyo patrimonio comunal se inscribe. Los terrenos particulares que se recuperen deberán volver al patrimonio comunal del que originariamente formaron parte, en todo caso, será el del Concejo, o Concejos, en cuyo término se hallen. También se podrá optar por el arrendamiento de las fincas

particulares que pudieran interesar. Existe algún terreno perteneciente al comunal de Lizaso, que en la actualidad está arrendado a particulares. Habrá que estudiar cada caso en concreto para obtener, si se considera necesario, el cese del arrendamiento.

Como ya hemos dicho, prácticamente, la totalidad de Parque de Orgi es de propiedad comunal. La naturaleza jurídica de dicha propiedad comunal está, como veremos más adelante, en el ámbito de los montes calificados como vecinales en mano común, es decir, cuyo derecho de aprovechamiento y su titularidad, a través de la persona jurídica del Concejo, la ostentan comunally los vecinos de los pueblos.

Ciñéndonos a la titularidad de mayor extensión, que es la de Lizaso, vemos que en la Inscripción registral, consta ya esta naturaleza jurídica, pues, literalmente, se hace señalar que dicho monte de Orgi, se halla poseído como de su pertenencia por el lugar de Lizaso, pero «el cual desde tiempo inmemorial viene destinado al aprovechamiento común de los vecinos del expresado lugar». Asimismo se observa como la utilización actual de los aprovechamientos es por el común de los vecinos. Se llega hasta el extremo de que el ganado que no pague la cuota en la época establecida podrá ser prendado por cualquier vecino y será para él la cuota de penalidad que se establece por la intrusión. Se constata también cómo se obtuvieron unos ingresos a través del aprovechamiento forestal del monte Orgi para comprar una trilladora con la que se pudieran servir en sus labores agrícolas el común de los vecinos del pueblo. Notemos que las ventas de comunal, que constan en el Libro de Actas del Concejo, se realizan para subvenir a las cargas del Concejo, instituido en el lugar de Lizaso, pues como figura en la inscripción del Registro de la Propiedad, posee el monte comunal «como de su pertenencia». Es absolutamente comprensible que al coincidir exactamente la comunidad vecinal con la Institución local del Concejo, ambas lleguen a confundir sus intereses en muchas ocasiones; lo que jamás podrá significar un cambio de la titularidad o confusión de la naturaleza jurídica, sino que más bien la comunidad vecinal cede casuísticamente sus derechos en la entidad local del Concejo. En la práctica han convivido la institución privada, o de propios, y la institución Comunal. Esta doble naturaleza consiste en ser un bien sujeto al aprovechamiento de los vecinos y a la vez una posesión del Concejo, que en determinados aspectos lo usa como de su pertenencia, aprovechamientos forestales y cesiones de suelo, fundamentalmente, pero siempre en beneficio directo y exclusivo de la Comunidad vecinal.

Como ya se ha analizado el Monte de Orgi, está destinado al aprovechamiento de la Comunidad vecinal. No obstante su inalienabilidad, esta naturaleza le permite que sea cedido temporalmente, o establecido un derecho de superficie, por un plazo de hasta treinta años, para ser destinado a Parque naturalístico que redundará en beneficio directo de los vecinos.

Esta cesión temporal del derecho de superficie se constituirá en Escritura Pública, que necesariamente para su eficacia deberá inscribirse en el Registro de la Propiedad.

Se constituirá la «Junta Administrativa del Parque Natural Comunal de Orgi». Formarán parte de la misma los representantes del Concejo de Lizaso y de los Concejos de Elso y Guerendiain, del Gobierno de Navarra y demás Entidades afectadas.

Las comunidades vecinales de los Concejos de Lizaso y del facero de los pueblos de Elso y Guerendiain, aportan el derecho de superficie y el vuelo. El Gobierno de Navarra aporta la inversión para el acondicionamiento del Parque naturalístico y para los gastos de mantenimiento.

El Gobierno de Navarra obtiene como contraprestación el beneficio público o social que supone la constitución del espacio protegido natural y su utilización y disfrute por el conjunto de los ciudadanos. Los vecinos de los concejos obtienen como contraprestación un tanto por ciento de los ingresos de explotación (por ejemplo: cuota aparcamiento o entrada) y los aprovechamientos regulados en las normas del Parque Natural de Orgi, como el aprovechamiento ganadero, forestal y de leña. La distribución de los ingresos entre las Comunidades cedentes, se hará con arreglo a la superficie que cada una aporta al Parque.

En todo caso, los Concejos titulares del monte harán suya a la extinción del derecho de superficie, la propiedad de todo lo edificado, instalado o plantado sin que deban satisfacer indemnización alguna. La extinción del derecho de superficie por decurso del término provocará la de toda clase de derechos reales o personales impuestos por el superficiario.

En los Estatutos se regulará el ejercicio de los derechos de los partícipes, los órganos de representación, de administración y de gestión, sus facultades, la responsabilidad de los componentes y la impugnación de sus actos, así como las demás cuestiones que se estimen pertinentes respecto al monte.

La aprobación, reforma y revocación de los Estatutos se formalizará en Escritura Pública aprobada por el Gobierno de Navarra y por las Entidades participantes. La gestión administrativa, la ejecución de los acuerdos y la representación de la Junta y sus relaciones con terceros corresponderán a los órganos establecidos a tal fin en los Estatutos.

El Bosque de Orgi es un terreno comunal, en su práctica totalidad, de unas noventa hectáreas de superficie, cubierto de robledal, parte de dicho terreno se puede considerar como zona húmeda, y está cruzado por una tramo del río Ulzama. Pertenece al pueblo de Lizaso, y a Elso y Guerendiain en Facero.

El Gobierno de Navarra juntamente con las citadas Entidades locales proyecta la creación de un Parque Natural en dicho bosque de Orgi, para su mejor utilización con fines culturales, recreativos, turísticos, educativos, científicos y socio-económicos, facilitando el contacto del hombre con la naturaleza. De conformidad con la Ley de Espacios Naturales protegidos de 2 de-Mayo de 1975, número 15/75. Se deberá tramitar a nivel de Plan Especial, artículos 17.1, 21 y 25 de la Ley del Suelo, el planeamiento urbanístico de protección del espacio natural. Asimismo para los aspectos hídricos es de

aplicación la vigente Ley de Aguas, que ha entrado en vigor el 1 de Enero de 1986.

Las zonas húmedas, ahora protegidas especialmente en la nueva Ley de Aguas, artículo 103, coinciden en el Derecho Comunal con los sotos, boyerales, etc. Estos terrenos se habían conservado hasta época reciente con un gran equilibrio ecológico, protegidos por la normativa comunal. Sin embargo, a raíz de sus privatizaciones y roturaciones han perdido su valor natural, a cambio, en la mayor parte de las veces, de unos hipotéticos beneficios, logrados tras costosos drenajes y roturaciones. Las escasas zonas húmedas que todavía se conservan en nuestra tierra, están protegidas por su titularidad comunal. Además quizás nos hemos excedido globalmente en la extensión de los terrenos destinados a cultivos, por lo que las zonas húmedas, sotos y boquetes que aún quedan, deben ser protegidos definitivamente de las talas y roturaciones, para que mantengan su equilibrio natural, dado el evidente interés general que tienen.

La Sentencia dictada por el Tribunal Constitucional en el Recurso n.º 186/80, señala que los bienes comunales tienen una naturaleza jurídica peculiar que ha dado lugar a que la Constitución haga una especial referencia a los mismos en el art. 132.1, al reservar a la Ley la regulación de su régimen jurídico que habrá de inspirarse en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad.

La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Territorial de Pamplona, en Sentencia de fecha 16 de Enero de 1986, sobre una edificación en viales públicos en el Concejo de Beriain, resalta «la facultad del Concejo para defender su propio patrimonio; por lo que si aquél puede recuperar por sí mismo la posesión de sus bienes (artículos 404 de la Ley de Régimen Local y 55 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales), con mayor razón está facultado para denegar licencias que pueden consolidar situaciones contrarias a su patrimonio, de forma que ha de quedar ratificada la conclusión sobre la legalidad de los acuerdos denegatorios de Licencia y de las Resoluciones del Tribunal Administrativo que los mantienen; debiendo añadirse que la Jurisprudencia tiene declarado, que si bien, en principio general, la titularidad del terreno es irrelevante cuando se trata del otorgamiento de licencias, a tenor de lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento de Servicios, no obstante, esa regla queda excepcionada cuando se trata de defender el dominio público, siempre que la titularidad pública conste de modo claro, patente e inequívocamente, según acontece en el presente caso, tal como anteriormente se ha consignado». Esta Sentencia está en la línea de la dictada por la misma Sala, con fecha 30 de Noviembre de 1982, sobre una era y un camino comunales en Vidaurreta. Doctrina Jurisprudencial: Sentencias del Tribunal Supremos de 5 de Febrero de 1975, 6 de Marzo de 1978 y 21 de Noviembre de 1981. Sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 2 de Pamplona, de fecha 3 de Febrero de 1983.

El Concejo de C. vendió unos terrenos pertenecientes a su patrimonio comunal, mediante un Contrato administrativo de fomento ala Empresa Z.,

para la realización de un Polígono Industrial. Dicha venta fue hecha con la intervención preceptiva e indispensable de la Excma. Diputación Foral de Navarra. En el condicionado de la venta existe una cláusula de reversión, en previsión del incumplimiento del plazo de ejecución del Polígono Industrial y del cambio en el destino de los terrenos. Dicha cláusula no puede ser cambiada unilateralmente por el Concejo, sin los trámites administrativos llevados a término en la formalización del Contrato Administrativo, ni sin la preceptiva autorización de Diputación, por lo que la renuncia informal y unilateral del Concejo no es válida.

Ante el incumplimiento de la cláusula por el concesionario, la reversión es automática a tenor de lo establecido en el artículo 97.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales y como establece la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 13 de Noviembre de 1972, repertorio 4.730, «ipso facto», «per se».

De conformidad con la citada Sentencia la medida reversional, cosa muy distinta a la condición resolutoria tácita regulada en el artículo 1.124 del Código Civil, es expresamente establecida como fórmula exorbitante por la Excma. Diputación Foral de Navarra, el Concejo y con la adhesión de la Empresa Promotora Z., para garantizar la ejecución del fin público que la Urbanización del Polígono Industrial de la zona envuelve, tal y como viene desarrollando en dicho artículo 97 n.º 2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, de 27 de Mayo de 1955, para el caso de no cumplirse en plazo las condiciones a que el propio precepto sujeta la cesión de bienes patrimoniales, opera automáticamente y de pleno derecho no tanto por venir así configurado al establecerse conminativamente, como por la propia expresión literal de la norma citada, es decir, como ha dicho el Tribunal Supremo «ipso facto» «per se» en cuanto los plazos quedan incumplidos, ya que tal es el significado del automatismo y de la sobrevivencia de pleno derecho que excluyen la necesidad de otra intervención para que se de el resultado reversional; no se trata de un supuesto en que al comienzo o terminación de la construcción vengan situados en fechas que excedan poco tiempo del plazo señalado para construir, sino de un caso límite en extremo en el que han transcurrido más de quince años.

La Resolución de la Comisión Central de Urbanismo de 20 de Noviembre de 1975, sobre el Plan Especial de Belagua, anulando el citado Plan en base a la falta de competencias de Diputación para tramitarlo. Dicho Plan afectaba a una gran parte de los comunales del Valle de Roncal y a los del pueblo de Isaba.

La Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de Octubre de 1985, declarando que la Urbanización del Poblado de Potasas, construido sobre terrenos que fueron comunales, es privada y debe ser terminada por la propiedad.

Sobre los comunales en la Cuenca de Pamplona ver el libro «La Cuenca de Pamplona», editado por la Caja de Ahorros Municipal de Pamplona y so-

bre los comunales de Navarra consultar el libro «Navarra abundancia», editado por la Editorial Hordago.

Esta breve aproximación al tema de los Comunales en el Urbanismo, quiere servir, modestamente, para facilitar la comprensión de esta institución jurídica y a su utilización, cada vez mayor, en el prometedor futuro de la ordenación del territorio, como uno de los puntales de la supervivencia humana.