

ANTEPROYECTO DE LEY DEL SUELO DE CANARIAS

En la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno celebrada el día 22 de junio de 2016, en relación con el punto único: Propuesta de acuerdo por el que se toma en consideración y se solicita dictamen del Consejo Consultivo sobre el Proyecto de Ley del suelo de Canarias, la Comisión informó entre otros extremos:

1)(...) “Deberá aportarse al expediente: Informe detallado sobre las consideraciones efectuadas por el Departamento proponente en relación con las observaciones formuladas por la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos, ahondando especialmente en la fundamentación jurídica que determina su no asunción o su reconsideración en su caso.”

A su vista, se emite el presente informe:

I.- Título competencial.

Se trata de una consideración general sobre los títulos competenciales que sitúa la posición de los Servicios Jurídicos, pero de la cual no se infiere la necesidad de modificar ningún precepto del Anteproyecto de Ley.

II.- Exposición de motivos y artículo 323:

El informe pone en cuestión la irreversibilidad del procedimiento de determinación del justiprecio que se colige de la Exposición de Motivos (apartado XI) y art. 323 del anteproyecto. Las consideraciones del informe -y la jurisprudencia que en él se cita como fundamento de autoridad- se proyectan sobre los procedimientos expropiatorios ordinarios, pero no sobre los incoados por ministerio de la Ley, que son precisamente a los que hace referencia la Exposición de Motivos y el art. 323 del anteproyecto, respecto a los cuales existe una jurisprudencia reiterada sobre la imposibilidad de la Administración de desistir del procedimiento. Basta como referente la STS 15 septiembre 2015 (rec. 2004/2013). Así pues, no es de aplicación a los preceptos señalados el reparo planteado por el Servicio Jurídico.





III.- Articulado:

Artículo 7:

La posible omisión que plantea el Servicio Jurídico se recoge en el artículo 165.3 del anteproyecto de ley.

Artículo 8:

En consonancia con lo mandatado por los Servicios Jurídicos, se recoge la precisión propuesta (añadir: “*cuando proceda*”) en el anteproyecto de ley.

Los sujetos obligados a equidistribuir son determinados en los preceptos reguladores de los derechos de cada clase y categoría de suelo.

En los supuestos de vinculaciones singulares indemnizables, la responsabilidad recae sobre la Administración que las estableciera (art. 48.b Texto Refundido Ley del Suelo y Renovación Urbana, TRLSRU).

Artículo 9, 37, 49: Compensar por conservar.

Se cuestiona el Servicio Jurídico que el principio de compensar por conservar y el mecanismo redistributivo que lo hace efectivo pudieran vulnerar la legislación básica del Estado dictada al amparo del artículo 149.1.1 CE. Al respecto cabe señalar lo siguiente:

En efecto, el artículo 149.1.1 CE otorga competencia al Estado para establecer las condiciones mínimas y principios que aseguren la igualdad de derechos y deberes en todo el territorio nacional, pero, ni se trata de legislación básica (mínimo común normativo intangible), ni tampoco de régimen jurídico igual (así, STC 61/1997). En realidad esto es lo que dicen las propias sentencias que se transcriben en el informe. Se trata de un mínimo –en ocasiones un máximo, como el aprovechamiento de cesión obligatoria- que puede ser modulado y completado por el legislador autonómico con competencia. El paradigma de esta modulación es que el legislador canario, hasta ahora, ha fijado en un 10% el aprovechamiento de cesión obligatoria, aun cuando la legislación estatal admite hasta un 15%.

¿Es posible, entonces, que el legislador autonómico establezca más derechos y más deberes?

Nada lo impide, salvo vulneración del mínimo estatal. En este sentido, el legislador autonómico ha permitido la categoría de suelo urbano consolidado con obras de urbanización pendientes, que es una posición jurídica más favorable que su equivalente –mínimo- de la legislación estatal. Es en este ámbito en el que opera el principio de compensar por conservar. Tanto el derecho a recibir compensación por cumplimiento “diligente” del deber de conservar –no por el mero deber legal de conservar-, como el deber de los titulares de suelos urbanizables, urbanos no





consolidados y urbanos en actuaciones de dotación, de contribuir con una parte de la plusvalía urbanística, tienen encaje dentro del amplio campo de regulación autonómico, sin que se superen los máximos señalados por la legislación del suelo del Estado (los porcentajes de cesión siguen situando la cesión total de aprovechamiento por debajo del máximo fijado por aquella legislación, art. 18 TRLSRU).

En suma, la compensación por conservar entra dentro de la capacidad regulatoria y competencial del legislador autonómico.

En cuanto a una posible confusión entre la compensación por conservar y el instituto indemnizatorio, cabe señalar que la finalidad del precepto no es establecer una indemnización al propietario del suelo de valores ambientales, ya que ni se contempla la figura del daño, como concepto jurídico inherente al Derecho indemnizatorio, ni el término "compensación" es sinónimo de tal indemnización. Antes al contrario, se colige del precepto que lo en él pretendido es articular una participación o contribución económica de los propietarios del suelo que genera plusvalía urbanística al deber de conservación legalmente impuesto al propietario del suelo de valor ambiental.

La evidencia de que tal figura es ajena a la indemnización y, en concreto, ajena a las distintas figuras indemnizatorias reguladas en el art. 48 TRLSRU, radica en que el art. 48 TRLSRU está proyectado a la regulación de los distintos supuestos en los que la Administración debe indemnizar al particular por motivos urbanísticos, mientras que en la figura de la compensación por conservar el sujeto obligado a compensar no es, en absoluto, la Administración sino quien resulte propietario de los suelos que generen plusvalías urbanísticas

Artículo 10:

Deben distinguirse los criterios de exégesis normativa con los principios de ejercicio de potestades administrativas: Se trata de dos planos completamente distintos, en el ámbito formal y sustantivo, objeto de regulación en dos preceptos distintos (art. 10 y 11, respectivamente), y que no es procedente confundir ni yuxtaponer.

Artículo 11:

Aún entendiendo la problemática que se deriva de la declaración de nulidad de planes –en particular, de la eficacia “ex tunc” que predica el Tribunal Supremo–, el anteproyecto de ley del suelo no es norma de rango adecuado para regular la invalidez de los planes en tanto que reglamentos. Se trata de una materia sobre la que la Comunidad Autónoma carece de competencias al formar parte de las competencias exclusivas del Estado ex art. 149.1.8º y 18º CE, y actualmente regulado en el Título V, capítulo IV de la Ley 30/1992.





Respecto al apartado 4 del art. 11, del que se afirma que viene a contener una competencia "implícita", procede aclarar tal apreciación, ya que lo que contempla el precepto, en aplicación de la teoría general de las situaciones jurídicas subjetivas -en este caso, situaciones jurídicas subjetivas de poder-, es que el ejercicio de una determinada potestad conlleva un haz de facultades instrumentales que forman parte del contenido de dicha potestad, siendo, a su vez, la potestad el contenido del concepto superior de competencia. No se hace, pues, referencia a competencias implícitas sino a "facultades" instrumentales para el ejercicio de potestades que conforman la competencia.

Artículo 11 a 14: Atribución de competencias.

Se cuestiona el procedimiento monofásico de aprobación de planes, en especial de los planes generales de ordenación. Se funda el argumento en un entendimiento particular de la autonomía local, de la ley de bases del régimen local y de la jurisprudencia constitucional y ordinaria. Pero se trata de un planteamiento carente de fundamento que, en buena medida, parece desconocer que el anteproyecto lo es de una ley, no de un reglamento -como evidencia la cita de jurisprudencia ordinaria que se dice infringida-.

El procedimiento monofásico supone la conversión de la aprobación provisional del plan en aprobación definitiva y, además, en precisar que los intereses de otras Administraciones que pudieran resultar afectados, se garantizarán mediante informes sobre sus competencias (por su propia naturaleza: la competencia es irrenunciable, de carácter vinculante). Se trata de una alternativa al procedimiento bifásico que se recoge en la Ley del Suelo del País Vasco, de Aragón, de Baleares - para Palma de Mallorca- y de Galicia.

¿Vulnera esta regulación la Constitución, la legislación básica de régimen local y/o el Estatuto de Autonomía?

La garantía constitucional de la autonomía local asegura un mínimo a todos los municipios de intervención en asuntos de interés local, correspondiendo a las leyes estatales y autonómicas su concreción (art. 137 CE). Como repite el Tribunal Constitucional, se trata de una garantía de mínimos, no de máximos. Así, la intervención en la elaboración de planes de ordenación debe alcanzar, al menos, la aprobación provisional, pero nada impide que el legislador ordinario amplíe esa competencia a la aprobación definitiva.

La Ley de bases del Régimen Local recoge el mínimo competencial de los municipios, pero, en razón del título competencial en que se sustenta (las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, art. 149.1.18 CE). Se trata otra vez de un mínimo común normativo, susceptible de ser ampliado por las leyes sectoriales y, sobre todo, por las leyes autonómicas; en este caso, la legislación sobre el suelo (STC 214/1989). En contra de lo que se dice en el informe que se comenta, el TC nunca ha aceptado que esa legislación básica tenga la condición de regulación exclusiva y excluyente (lo ha rechazado en relación con la Ley de





racionalización y sostenibilidad de la Administración local en STC 41/2016). Este es el sentido de que se asegure al Pleno la aprobación provisional del planeamiento general, no que ese sea el límite de la competencia municipal. La doctrina constitucional es clara:

“(…) lo que se exige a los legisladores autonómicos y estatal es que respeten la garantía mínima y reconocible de participación de los Municipios en los asuntos de su interés ... (Ahora bien) ni de la Constitución, ni de aquellos preceptos de la legislación estatal que integren el bloque de constitucionalidad se deduce cuál deba ser la intensidad o la medida concreta de las competencias que respecto de los planes deba atribuirse en la legislación autonómica sectorial a los entes locales (redacción inicial o fase preparatoria, audiencia previa, informe vinculante o no, participación en organismos mixtos, etc.) pues ya conocemos que la Ley Legum no establece ni precisa cuál deba ser el haz mínimo de competencias que, para atender a la gestión de los respectivos intereses, debe el legislador atribuir a los entes locales -STC 32/1981, idea retomada en STC 109/1998-“ (STC 159/2001, f.j. 5º).

Por otra parte, la autonomía local, entendida como capacidad de gestión de los asuntos de su competencia, se opone a los controles de tutela de otras Administraciones por razones de oportunidad y también por razones de legalidad cuando estos sean genéricos y preventivos, que sitúen a las entidades locales en posición de subordinación o dependencia cuasi jerárquica de otras Administraciones (desde STC 4/1981). De ahí que, como regla general, el control de legalidad no sea preventivo sino a posteriori, opción tomada por el legislador básico de régimen local (artículos 55 a 62 LBRL).

En el caso de que concurran intereses supralocales, el legislador ordinario puede establecer mecanismos de tutela en la medida que los considere necesarios para asegurar aquellos intereses, pero siempre que quede asegurada la capacidad municipal para ejercer sus competencias con sus propios órganos porque la sustitución, directa o indirecta, de la Administración local vulnera la autonomía local (SSTC 118/1996, 215/2014). Ahora bien, estos mecanismos no son obligatorios, como recuerda el TC lo ordinario deben ser los instrumentos de cooperación y colaboración (STC 46/2007). Es obligado destacar el carácter no obligatorio. La decisión corresponde al legislador en ejercicio de su discrecionalidad; no se entiende por ello que se ponga en duda la capacidad de establecer un procedimiento monofásico con informes sobre competencias como medio de garantizar los intereses supralocales.

A tenor del marco jurídico apuntado, ninguna duda cabe de que el legislador puede atribuir a los municipios y a las islas la aprobación definitiva de los planes generales e insulares, respectivamente. Los intereses de otras Administraciones quedan salvaguardados por la vía de los informes sobre sus competencias y, además, por el principio de jerarquía entre planes que rige el sistema de planeamiento ambiental, territorial y urbanístico. No hay obstáculo constitucional,





estatutario ni legal básico a la fórmula propuesta por el anteproyecto de ley. Del mismo modo que no es inconstitucional que el Estado carezca de competencias para aprobar planes territoriales o urbanísticos y los intereses que le competen se entiendan suficientemente protegidos mediante la emisión de informes sobre sus competencias en los procedimientos de elaboración de cualesquiera planes (el ejemplo de los informes de Costas y de AENA sobre planes insulares y planes generales).

En suma, el informe que se valora, en realidad, apuesta por otra manera de entender las relaciones interadministrativas, excediendo con creces de la función que le corresponde.

Asimismo, en relación con los concretos fundamentos de carácter jurídico que utiliza el informe para sustentar su consideración sobre la antijuridicidad del sistema monofásico, esto es la cita de los artículos 22.2.c) y 62 de la LBRL, es preciso recordar lo siguiente:

El art. 22.2,c) LBRL no viene a imponer, en absoluto, que en toda tramitación del planeamiento deba haber una fase municipal y otra autonómica. Lo único que indica el precepto, y hasta donde llega la competencia estatal básica en la materia, es que la competencia para la adopción del acto administrativo que ponga fin a la fase municipal de los planes e instrumentos de ordenación corresponde al Pleno, y no a ningún otro órgano municipal. No se pronuncia el precepto, por tanto, sobre la preceptividad de varias fases ni, mucho menos, sobre una pretendida competencia autonómica indisponible para la aprobación definitiva de los instrumentos de ordenación.

Del art. 62 LBRL tampoco puede deducirse la imposición, por la legislación básica estatal, de una aprobación definitiva del planeamiento general en sede autonómica. Ni dicha imposición se compadecería con el sistema de competencias en materia urbanística reconocidas a las Comunidades Autónomas por el bloque de constitucionalidad ni una interpretación lógica y finalista del precepto permite observar más allá de una simple habilitación, depositada en la potestad discrecional del legislador competente, para centralizar, en régimen de concurrencia y participación, el ejercicio de determinadas potestades decisorias cuando concurren situaciones extraordinarias (por "muy difíciles" e "inconvenientes") que impidan el ejercicio paralelo de competencias decisorias por distintas Administraciones, circunstancias éstas que, por atender a cuestiones de oportunidad, escapan del ámbito de enjuiciamiento que debe realizar el Servicio Jurídico y que, en cualquier caso, tendrían difícil encaje en la aprobación del planeamiento ya que en ella no se trata del ejercicio de potestades paralelas sino del ejercicio de una única potestad decisoria, que se formaliza con la aprobación definitiva del correspondiente instrumento.

Tampoco se alcanza a comprender la utilización, como fundamento para la inconstitucionalidad del régimen monofásico, de la doctrina constitucional transcrita en el informe: Ninguna de las sentencias invocadas analiza la





constitucionalidad o inconstitucionalidad de un sistema monofásico, y lo único que sí proclaman es que el legislador autonómico tiene un amplio margen de maniobra que permite establecer un sistema bifásico sin que por ello se altere la autonomía municipal; pero una cosa es que el sistema bifásico sea constitucional -cuestión que no se discute- y otra muy distinta que el sistema monofásico no lo sea: ni lo afirman las sentencias invocadas en el informe ni encontramos fundamento alguno para dicha afirmación en la doctrina constitucional en la materia.

Sobre los argumentos de oportunidad esgrimidos en el informe (conveniencia de que los Cabildos sean quienes aprueben definitivamente los instrumentos de planeamiento), es de agradecer el empeño del Servicio Jurídico y su esfuerzo para ofrecer alternativas al modelo planteado, pero esta Secretaría General Técnica se limita a analizar jurídicamente las propuestas del Gobierno, sin valorar la legalidad de otras fórmulas no planteadas.

Finaliza el informe, en este punto, apelando a la necesidad de una mayor "congruencia" con la legislación básica estatal (que parece aludir a un cuestionamiento de la constitucionalidad que se formulaba al inicio) y a la necesidad de la vinculatoriedad de los informes de las Administraciones con competencia territorial más amplia, vinculatoriedad ésta que, por cierto, sí se contempla en el art. 145.3, párrafo tercero, del anteproyecto.

Artículo 16:

La falta de referencia a la Directiva 24/2014 no supone su incumplimiento ya que los requisitos del artículo 12 de la misma tienen eficacia directa. Ello no obstante, y a fin de mejorar la redacción, se modifica el apartado 1 para incorporar la observación propuesta.

Artículo 21:

Se recoge la propuesta de sustituir delito o falta por "delitos o delitos leves" y en consecuencia se modifica el precepto conforme a lo planteado por el Servicio Jurídico.

Artículo 22:

La concreción de la competencia de la Comisión de Valoraciones de Canarias no excluye la utilización por ese órgano de las normas de procedimiento administrativo común.

Artículo 28 y 29:

Se plantea la necesidad de establecer un recordatorio de la legislación básica estatal. A fin de salvar cualquier duda, se sustituye la referencia a "esta Ley" por "la





Ley", con lo que se contiene una remisión general al ordenamiento jurídico, con rango legal, que resulte de aplicación.

Se plantea también una objeción respecto a la subrogación en obligaciones que carezcan de naturaleza real. Al respecto se señala: i) no se comparte que la subrogación legal pueda tener una proyección sobre obligaciones no reales, al ser éstas las que se prevén en el art. 27.1 TRLS; ii) la legislación autonómica no podría extender la subrogación legal a obligaciones distintas de las previstas en la legislación estatal, dada la competencia estatal dimanante del art. 149.1.8º CE; iii) si se entendiera que la legislación estatal extiende la subrogación a otras obligaciones distintas de las reales, no haría falta, para su operatividad, su reiteración en la legislación autonómica, por ser directamente aplicable la legislación estatal; iv) finalmente, la cita del art. 1209 CC es improcedente, ya que dicho precepto hace referencia a la subrogación en la titularidad de derechos de crédito pero no a la subrogación en la titularidad de obligaciones.

Artículo 31:

La clasificación, categorización y calificación son competencia del planeamiento general. El anteproyecto aclara que, excepcionalmente, también otros planes, cuando lo autorice una Ley, sea el anteproyecto, sea otra norma de ese rango. No es preciso relacionar en este precepto los artículos del anteproyecto que cumplen este requisito (caso de los proyectos de interés insular y autonómico); la finalidad del artículo es precisar que, para esa excepción, se requiere norma con rango de ley.

Artículo 32:

No se consigue entender el alcance de la observación. En todo caso cabe señalar que el precepto del anteproyecto realiza una correspondencia entre las dos categorías básicas del suelo previstas en el TRLSRU y los criterios de clasificación de suelo contemplados en el anteproyecto de ley. Dicha correspondencia, contenida en el anteproyecto es: i) plenamente lógica y razonable, amén de ajustada a los parámetros establecidos en el art. 21 TRLSRU (rural es el suelo rústico y el urbanizable hasta la recepción de la urbanización; y urbanizado es el suelo urbano y asentamientos rurales asimilados a suelo urbano); ii) viene amparada por el propio TRLSRU, que en su art. 21.3,c) y 4 remite expresamente a la legislación autonómica la determinación de varios de los parámetros que la legislación básica contempla; iii) es, además, congruente con la posición recientemente mantenida por el legislador autonómico en la Ley Territorial 14/2014, en su D.A.4ª.

Artículo 34:

La conformación del suelo rústico en atención a la concurrencia de determinados valores no excluye la admisión de usos excepcionales que la misma Ley que declara tales valores viene a admitir. La misma norma jurídica que ampara los valores





habilita igualmente el uso excepcional; desde el punto de vista jurídico -que es, entendemos, a lo que debe circunscribirse el informe, el planteamiento del anteproyecto es incuestionable, al igual que lo es el art. 13.1, último párrafo, TRSL, que utiliza idéntica técnica normativa.

Se recoge la propuesta de diferenciar dos subcategorías dentro del rústico común.

Artículo 36:

El concepto "desarrollo sostenible" como parámetro de contraste en el que se pretende amparar el informe para cuestionar la conformación jurídica, por el anteproyecto, del concepto y requisitos del suelo rústico de asentamiento, excede del análisis jurídico que ha de sustentar cualquier informe de estas características. Y es que, en efecto, la inclusión de conceptos en una norma jurídica no los convierte, *per se*, en conceptos jurídicos ni otorga especial legitimidad y pericia al Servicio Jurídico para su interpretación y valoración, que se rechaza de plano por ser órgano incompetente para ello.

En modo alguno se da "carta de naturaleza al disperso edificatorio". Desde la LOT de 1999, los asentamientos identifican "núcleos de población existentes", no de nueva creación. Desde entonces, ese concepto deja fuera edificaciones próximas, ya existentes. El anteproyecto se sigue refiriendo a núcleos existentes (art. 35.c) y aclara que las edificaciones situadas a menos de 200 metros también forman parte del asentamiento, nunca el suelo intermedio.

En todo caso, el modelo territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias, corresponderá diseñarlo a quienes ostenten la representación de la soberanía popular; el debate se nos sustrae a quienes asumimos la responsabilidad de velar por el cumplimiento de la legalidad vigente.

Artículo 40:

El precepto da preferencia a los suelos incluidos en espacios naturales protegidos. Se está, pues, en consonancia con lo planteado por el Servicio Jurídico.

Artículo 41:

La previsión legal de habilitación de una excepción, como es la posibilidad de suelo urbanizable aislado, se puede y, en la mayoría de las ocasiones, se debe articular a través de conceptos jurídicos indeterminados, ya que el legislador no puede prever, de forma tasada y precisa, los supuestos de hecho que concurran en el futuro que exijan la adopción de la excepción. Por ello, la ambigüedad o generalidad de los conceptos de "razones ambientales" y "demandas sociales" son necesarios e inevitables para la técnica de conformación normativa, en cuanto que establecen conceptos jurídicos indeterminados que permiten el control de cada decisión, estando, además, dichos conceptos indeterminados, claramente





relacionados con el contenido de la decisión y razonablemente vinculados a su justificación.

En cualquier caso, la indeterminación de los conceptos justificativos de la medida excepcional se encuentra compensada por tres limitaciones relevantes: i) en un plano sustantivo, se restringe, cualitativa y cuantitativamente, su aplicación por motivos excepcionales y excluyentes ("resulte inviable"); ii) en un plano competencial, se circunscribe la competencia al planeamiento general -lo que requiere una decisión plenaria y precedida de todas las garantías jurídicas y ambientales inherentes a la tramitación del planeamiento general; iii) territorialmente, se supedita la medida a su permisión previa por el planeamiento insular, lo que garantiza la coherencia de la medida con parámetros de ordenación supramunicipales.

En fin, la posibilidad excepcional de suelos urbanizables aislados, siempre que lo permita el planeamiento insular, se corresponde con la previsión de la Directriz General de Ordenación 71.2. Se trata de una de las normas de ese instrumento que, por su especial relevancia, se incorporan al anteproyecto de ley.

Artículos 49, 55 y 56:

El suelo incluido en actuaciones de dotación puede ser mantenido como urbano consolidado o, como en otras Comunidades Autónomas (País Vasco, Galicia) y hace el anteproyecto de ley, como urbano no consolidado. La clave es el singular régimen de derechos y deberes aplicable, siendo las dos opciones plenamente válidas, extremo que se contempla en el propio informe al admitir, como no podría ser menos, que el régimen de actuaciones de dotación conlleva una serie de deberes cuya exigibilidad no está condicionada al carácter consolidado o no consolidado con el que se categorice al suelo urbano afectado.

Salvada tal cuestión, la inclusión como suelo urbano no consolidado permite utilizar criterios de gestión mucho más ágiles y eficaces que las que son consustanciales al suelo urbano consolidado, lo que justifica plenamente la oportunidad de la opción contenida en el anteproyecto.

Artículo 57:

La existencia de suelos urbanos consolidados con obras de urbanización entra dentro de la competencia autonómica para categorizar el suelo urbano (desde STC 61/1997). Asimismo, el legislador estatal admite el suelo urbanizado con obras de urbanización pendientes (arts. 14.a y 17.1 TRLSRU). Es, además, el régimen legal actualmente vigente (art. 75 TRLOTENC).

Título II. Utilización del suelo rústico:

Es obligado remitirse a la consideración general formulada en respuesta al reparo formulado por el Servicio Jurídico al artículo 36: ampliar los usos permitidos en





suelo rústico o simplificar (que no facilitar) los instrumentos de intervención para habilitación, tanto ordinaria como excepcional, no puede ser calificado como posible incumplimiento del principio de desarrollo sostenible.

El modelo planteado no incumple el principio de desarrollo sostenible porque, como queda dicho, los usos ordinarios y los usos complementarios de aquellos son conformes con el TRLSRU. Los usos de interés público y social –el informe habla de actividades excepcionales- se regulan de modo más exigente que los actuales usos de interés general que se autorizan vía proyecto de actuación territorial.

Por otra parte, la regulación de usos del suelo rústico es plenamente coherente con la desclasificación de suelos urbanizables no desarrollados. La conclusión es, pues la contraria: El modelo planteado en el anteproyecto, protege plenamente el cumplimiento del principio de desarrollo sostenible.

Artículo 62:

El anteproyecto de ley diferencia usos ordinarios generales, usos ordinarios específicos, y usos extraordinarios de interés público o social. El segundo grupo (que es donde se incluye el uso deportivo y científico) constituye un término medio entre los otros dos, en cuanto se trata de usos no consustanciales a la afección ordinaria o natural del suelo rústico, pero que tampoco presentan caracteres de intensidad que justifiquen su sometimiento al régimen excepcional. Se trata, en todo caso, de usos donde está garantizada su escasa incidencia (art. 62.3), ausencia de prohibición (art. 62.3) y compatibilidad con los valores de la respectiva categoría de suelo rústico afectado.

No existe contradicción alguna entre dicha regulación y el TRLSRU, el cual, en su art. 13, se limita a delimitar las distintas facultades del derecho de propiedad sobre el suelo en situación de rural, habilitando a la legislación autonómica y a la ordenación territorial y urbanística la previsión de límites y fijación de los criterios de habilitación para su realización. No existe, por tanto, prohibición alguna en el TRLSRU para la admisión de tales usos deportivo y científico ni criterio predeterminado sobre los requisitos de intervención exigibles para su habilitación.

En cualquier caso, procede matizar que la previsión de un uso como ordinario específico no presupone su admisión directa por la Ley, al tener que someterse, en todo caso, al régimen de intervención establecido, a través del cual se verificará la viabilidad o no del uso en cada caso concreto.

Por otra parte, no se entiende la afirmación de que: “la utilización del suelo rústico no puede basarse en un criterio exclusivamente económico” formulada en relación con el art. 62.6 del anteproyecto. La posibilidad de que el justiprecio de una expropiación en suelo rústico por afectación de una obra pública pueda ser sustituido por el traslado y nueva construcción del inmueble, constituye una opción recogida en la legislación de expropiación forzosa, que admite en supuesto de mutuo acuerdo el pago en especie del justiprecio y que, además, prevé el





supuesto de ampliación de la expropiación en caso de finca antieconómica. Además, esta posibilidad no supone ninguna quiebra de criterios de política territorial toda vez que su habilitación legal está condicionada, además de al cumplimiento de las condiciones que se fijan reglamentariamente, a su precisión por el planeamiento, con lo que será éste el que determine su viabilidad siguiendo los propios criterios que rigen la potestad de ordenación. En todo caso, el artículo 62.6 del anteproyecto se corresponde con el artículo 66.8 del vigente TRLOTENC.

Artículo 63:

El argumento que se esgrime no invoca ningún precepto del bloque de constitucionalidad para cuestionar la norma, como sería lo procedente, en su caso. El concepto de uso complementario se contempla en el art. 63.1, *in fine*, al definirlo como aquél que complete, generando renta complementaria, la actividad ordinaria realizada en las explotaciones, con lo que se evidencia que el carácter complementario no se predica del producto objeto de tratamiento ni se condiciona a su procedencia o cultivo en la misma finca, sino de la propia actividad, en sí misma considerada, que es la que recibe el calificativo de complementaria, por lo que no está condicionada a la procedencia del producto.

Artículo 64:

La previsión legal de habilitación de una excepción, se puede y, en la mayoría de las ocasiones, se debe articular a través de conceptos jurídicos indeterminados, ya que el legislador no puede prever, de forma tasada y precisa, los supuestos de hecho que concurran en el futuro que exijan la adopción de la excepción. Por ello, la ambigüedad o generalidad los conceptos de "interés público o social" son necesarios e inevitables para la técnica de conformación normativa, en cuanto que establecen conceptos jurídicos indeterminados que permiten el control de cada decisión, estando, además, dichos conceptos indeterminados claramente relacionados con el contenido de la decisión y razonablemente vinculados a su justificación.

En cualquier caso, la indeterminación de los conceptos justificativos de la medida excepcional se encuentra compensada por limitaciones relevantes: i) objetiva: el tipo de uso englobable y la concreción de cada una de sus submodalidades; ii) territorial: la exclusión del suelo rústico categorizado como protección ambiental; iii) finalista: su contribución a la ordenación y desarrollo rural; iv) necesidad: deban situarse necesariamente en suelo rústico; v) permisibilidad: no se encuentre expresamente prohibida por el planeamiento.

Más allá de estas previsiones, un nivel de detalle como el pretendido en el informe desvirtuaría la propia eficacia de la norma, que, en definitiva, habilita al operador jurídico a su aplicación con criterios de discrecionalidad y utilizando la técnica necesaria de los conceptos jurídicos indeterminados, que es tan constitucional con la de los conceptos jurídicos determinados y reglamentistas, aunque estos últimos





sean claramente desaconsejables en una norma de rango legal y con finalidad de contemplar situaciones *ad hoc* que no se pueden predeterminar por el legislador.

En el contraste que se realiza entre el art. 64 y los arts. 71 y 72 no se aprecia ninguna suerte de contradicción interna. En última instancia, el artículo 64 del anteproyecto es una versión más garantista de la regulación vigente de los proyectos de actuación territorial del artículo 66 del TRLOTENC.

Artículo 71, 72 y 73:

Se reprocha la ausencia de definición del uso provisional, reproche que no puede ser acogido, al estar dicho uso definido en el art. 33 del anteproyecto.

En cuanto a la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en el art. 72.1,b), se reitera lo expuesto sobre la procedencia de dicha técnica.

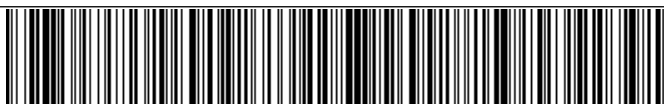
Se tacha de falta de claridad ("las reglas no son claras") al art. 73 pero sin precisar en qué radica la supuesta oscuridad del precepto. Ante dicha afirmación cabe concluir que el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica que contempla el precepto son perfectamente inteligibles y no ofrecen duda, ya que el carácter de interés público o social dimana de lo dispuesto en el art. 64.3 del anteproyecto, con las excepciones que el mismo art. 73 contempla.

Sobre la función "ordenadora" de la licencia cuando no existan determinaciones en el plan viene determinada por las normas de aplicación supletoria (actual art. 65.2 TRLOTENC). En todo caso, esa función era la tradicional para los usos en suelo rústico desde la Ley de Suelo de 1956, pasando por la Ley de Suelo Rústico de Canarias de 1987, hasta la aprobación de la Ley de Ordenación del Territorio de 1999 que impuso el sistema de calificaciones territoriales. Sin embargo, desde 2008, la condición de instrumento de ordenación de la calificación territorial fue declarado nulo por el TSJC, decisión que fue recogida por la Ley 6/2009, en la que se establece el carácter de acto administrativo de ese título habilitante, esto es, igual naturaleza que la licencia municipal.

De modo particular, en relación con las dudas sobre las referencias a las energías renovables, el anteproyecto es claro: las energías renovables como actividad económica individualizada tienen una regulación propia (art. 73), como uso capaz de generar renta complementaria de explotaciones agrarias o ganaderas tienen otra regulación y dimensión (art. 63.3), en términos análogos al actual artículo 63.8 TRLOTENC

Artículos 75 a 80:

Los usos ordinarios, complementarios y excepcionales, se encuentran delimitados por los arts. 61 a 64 anteproyecto, sin que sea precisa su repetición.





No existe precepto alguno en el bloque de constitucionalidad que exija que la implantación de usos extraordinarios en suelo rústico deba venir precedida de instrumento -normativo- de ordenación. Antes al contrario, el art. 13.1 TRLSRU únicamente exige que dicha legitimación ha de realizarse "por el procedimiento y con las condiciones previstas en la legislación de ordenación territorial y urbanística", sin predeterminedar, por tanto, la naturaleza normativa o de acto singular del título habilitante.

En los proyectos de interés público o social carentes de cobertura en el planeamiento, la licencia viene precedida de la declaración de interés público o social, que se trata, dicha declaración, de un acto discrecional que sirve de condicionante para el ulterior otorgamiento de la licencia, con lo que ésta constituye un acto reglado y que podrá emitirse sólo una vez producida la declaración referenciada: no se rompe, por tanto, la naturaleza de acto reglado que el informe predica de la licencia urbanística (art 80.7 anteproyecto)

No hace falta contemplar la preceptividad de motivación de la declaración de interés público o social, ya que su carácter de acto discrecional conlleva su motivación por aplicación del art. 54.1,f) Ley 30/1992.

Artículo 83:

El primer párrafo de la observación es un juicio general de oportunidad sobre el anteproyecto de ley.

En cuanto al segundo párrafo, se recuerda que nada tiene que ver la prevalencia de la ordenación ambiental sobre la territorial o urbanística (criterio de relación internormativo) y la permisión de sistemas generales dotaciones, equipamientos e infraestructuras en suelo de protección ambiental (criterio de relación de usos admisibles).

El tercer párrafo no formula un reparo sino un recordatorio de un mandato legal que el anteproyecto de ley respeta totalmente.

Artículo 87:

La Ley 21/2013 de evaluación ambiental es legislación básica, por tanto es un mínimo común normativo, que puede ser ampliado por el legislador autonómico. En todo caso, todos los supuestos de evaluación ambiental simplificada requieren un pronunciamiento inicial del órgano ambiental estableciendo si procede esa vía o, por el contrario, la evaluación ordinaria (art. 29.4 Ley 21/2013).

Artículo 95:

El precepto se limita a precisar que los PIO pueden tener la condición de PORN o no; si la tienen, deben reunir las determinaciones de la Ley estatal. El Servicio Jurídico recuerda la anulación por el TS de dos planes de espacios naturales por





omisión de PORN previo a su declaración, rechazando que esa función se entienda cumplida por el PIO respectivo. Esa doctrina judicial explica este artículo.

Artículo 103:

El que la Ley 42/2007 se refiera a que corresponde a las CC.AA la elaboración y la aprobación de los PORN no significa que corresponda al Gobierno de Canarias. En el marco del Estatuto de Autonomía, la Comunidad Autónoma tomará la decisión de atribuir esa competencia a una u otra Administración (autonómica, insular o municipal). La legislación básica no puede impedirlo, porque lo organizativo no es “materia básica”, sino competencia propia de cada Comunidad Autónoma.

Artículo 101.3:

Como dice el precepto (y el art. 18.5.b del vigente TRLOTENC), zona mixta es aquélla en que coexisten usos residenciales con usos turísticos.

Artículo 104:

Como ya se ha dicho, nada impide que una Ley autonómica atribuya competencias propias a Cabildos y Municipios, todo lo contrario (últimamente, STC 41/2016). En este caso, el cambio consiste únicamente en convertir la aprobación provisional – que ya realizan esas Entidades Locales- por la aprobación definitiva.

Artículo 173:

El artículo 87.6 del anteproyecto concreta el órgano ambiental competente.

Artículo 175:

El apartado cuestionado se limita a establecer un principio general que es conforme con la Ley 42/2007 y con el reparto constitucional de competencias en materia de medio ambiente. Además, este precepto es transcripción del artículo 44 de la Ley 14/2014 que no fue objeto de impugnación por la Administración General del Estado con ocasión de la aprobación de esa Ley.

Artículo 176:

Se agradece el recordatorio del Servicio Jurídico sobre la obligación de dar cuenta al Ministerio, obligación que viene determinada por la Ley 42/2007. En todo caso, este precepto es copia del actual artículo 49 de la Ley 14/2014.

Artículo 178:

El precepto recuerda que los espacios naturales protegidos deben estar precedidos de PORN –lo que hasta ahora no ha sucedido-, al tiempo que aclara la posibilidad de conciliar lo que disponga el PIO con el PORN específico del espacio. Esta





cuestión es la única que falta en la regulación general de los espacios naturales protegidos que viene de la legislación de 1994.

Artículo 185:

La excepción de los derechos de tanteo y retracto entra dentro de la competencia autonómica. Es jurisprudencia constitucional que mientras la regulación de esos derechos es competencia estatal, sin embargo, su utilización y los supuestos en que es posible emplearlos –y, por tanto, en los que no se aplica- corresponde decidirlo a la Comunidad Autónoma (SSTC 170/1989 y 61/2007). Por otra parte, la regulación y la excepción se corresponden con el vigente artículo 79.1 del TRLOTENC.

Artículo 261:

La posibilidad de simultanear urbanización y edificación se refiere siempre a la parcela a edificar. En este sentido, actual artículo 147 TRLOTENC.

Artículo 290:

El objeto de los convenios urbanísticos es competencia autonómica y se han regulado con la máxima cautela.

Artículo 322:

El artículo se remite a las exigencias y garantías del artículo 43.2 del TR Ley Suelo estatal. Se pueden añadir otras, pero éstas parecen suficientes.

Artículo 323:

Es jurisprudencia del TS que la expropiación ope legis sólo opera cuando existe “suficiente grado de concreción” como para identificar el bien a expropiar (en este sentido, STS 3ª, de 7 de julio de 2014).

Sobre el carácter irreversible de las expropiaciones por imperativo legal, una vez iniciado el procedimiento expropiatorio, la jurisprudencia citada en relación con la exposición de motivos.

Artículo 326:

Nada impide que la inspección realice una labor complementaria de asesoramiento, orientación e información. Antes al contrario, promueve el principio de colaboración.

Artículo 327:





El precepto no aborda, ni pretende hacerlo, ninguna ordenación procesal, limitándose a señalar algunos de los mecanismos a través de los cuales puede articularse la acción pública, pero sin afrontar ningún tipo de regulación procesal.

La clarificación operada en el ALS es una necesidad, ante la manifiesta imprecisión de que adolece el concepto de la acción pública y la confusión entre su auténtica naturaleza, como instituto inserto en la legitimación activa, y su incidencia colateral en la computación de plazos para el ejercicio de pretensiones impugnatorias.

Artículo 328:

En ningún momento se está contemplando en el precepto el carácter vinculante o de acto impugnabile de la cédula urbanística, y los efectos que se anudan a la misma se circunscriben a la exoneración de responsabilidad del administrado en su actuación congruente con la cédula y de responsabilidad de la Administración en su actuación incongruente con la misma. Es la plasmación simple y llana de los principios de buena fe y confianza legítima (art. 3.1, párr. 2, Ley 30/1992).

Artículo 331:

El precepto utiliza la técnica de la remisión normativa para dotar de eficacia autorizatoria a otros actos administrativos distintos de la licencia (art. 331.1), estableciendo los requisitos que deben concurrir para desplegar dicho efecto (art. 331.2). La regulación de estos otros títulos, y del procedimiento para su obtención, se acomete, por tanto, en otros apartados del anteproyecto o, en su caso, en la normativa sectorial competente, y sin que proceda su repetición en el Título VIII, ya que la remisión excusa la reproducción.

La intervención o posibilidad de intervención de la Administración Municipal y el carácter detallado del proyecto o actuación objeto de aprobación deben ser analizados *ad hoc* por el operador jurídico, sin que pueda el legislador descender más allá del plano de la fijación de requisitos generales, que podrán, en su caso, ser desarrollados reglamentariamente, si fuera necesario.

Artículo 332:

La utilización de la comunicación previa es una ventaja para el ciudadano, en cuanto a la agilización de trámites y se articula como facultad, lo que no impide que el interesado pueda optar por la licencia en aquellos supuestos en los que la utilización de la comunicación previa le pueda suponer una carga o una imposibilidad de actuación (por no disponer de los informes preceptivos) y prefiera optar por la técnica de autorización y control previo por la propia Administración.

Artículo 334:





El concepto de Administraciones públicas abarca aquellas entidades que determina la legislación de procedimiento administrativo común.

Artículo 335:

La acreditación del silencio se realizará conforme el artículo 43 de la Ley 30/1992.

El apartado 4 se limita a aclarar que es posible pedir la licencia de actividad clasificada antes que la licencia de obras, a riesgo del solicitante. Se aborda una controversia jurídica recurrente, fijando una regla clara. En todo caso, ese apartado 4 coincide con el art. 7.3, segundo inciso, de la Ley Territorial 7/2011, donde se permite, a riesgo del solicitante, la tramitación y concesión de la licencia de obra sin aguardar al previo título legitimante de la actividad clasificada. No existe, por tanto, incongruencia alguna entre ambas normas.

Artículo 339:

El precepto clarifica el régimen jurídico aplicable en los casos de silencio administrativo positivo, cuando en la tramitación de la licencia se ha producido un cambio normativo sobrevenido, y prevé la aplicación del régimen más favorable entre la regulación vigente al tiempo de la solicitud, de la producción del silencio o de la resolución expresa extemporánea.

No existe precepto del bloque de constitucionalidad que se oponga a dicho criterio que, además, es plenamente razonable, por los motivos siguientes:

-Si la normativa vigente al tiempo de la solicitud es la más favorable, a ella ha de estarse, ya que el cambio *in peius* sobrevenido tras la operatividad del silencio no puede perjudicar al administrado -criterio que reitera la propia jurisprudencia que señala el informe-.

-Si la normativa vigente al tiempo de la producción del silencio es la más favorable, será ésta la que impere a fin de no hacer de peor condición al administrado que sufre la inactividad administrativa frente a aquel que recibe la resolución en plazo, entendiéndose por tal el plazo legal para resolver.

-Finalmente, si la normativa vigente al tiempo de la resolución expresa extemporánea es la más favorable, lo procedente es aplicarla ya que, por un lógico principio de economía, no tendría sentido aplicar un régimen más restrictivo al de dicha normativa si el interesado podría presentar una nueva solicitud acogiendo a la última normativa, más favorable.

Artículo 341:

En cuanto al apartado 1,c), el carácter condicionado de la licencia se aparta de lo solicitado inicialmente -que sea una pretensión de concesión incondicionada-, y





supone, además, una carga adicional para el interesado; consecuentemente, en aplicación del principio de congruencia, el otorgamiento condicionado deberá ser previamente aceptado y/o interesado por el solicitante.

En cuanto al apartado 2, se sobreentiende que la responsabilidad dimana cuando el incumplimiento preexistente no fue explicitado pudiendo serlo, lo que significa que cuando dicho incumplimiento surge de un cambio normativo sobrevenido, su invocación operaría por primera vez y sin reproche jurídico alguno a la Administración por no haberlo formulado anteriormente.

Artículo 344:

Lo prudente es señalar que habrá silencio negativo cuando una Ley así lo disponga, por tanto, hacerlo por remisión. Cualquier relación detallada de tales casos tendría el riesgo de omitir algún supuesto y, sobre todo, quedará desfasada en poco tiempo.

Artículo 345:

No se reproduce la legislación estatal sobre el silencio negativo, ya que a ella se remite expresamente el art. 344.1,b) del anteproyecto de ley.

La determinación del régimen aplicable viene amparada por lo ya expuesto en relación al art. 339.

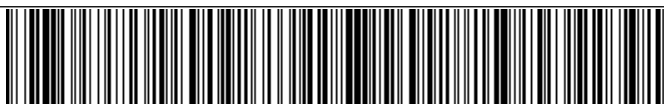
Artículo 347.

En el apartado 3 no se está concentrando en la Administración la fijación del criterio para la prórroga, sino que se establece una lista abierta de criterios para dicha prórroga, admitiendo otros distintos de los indicados expresamente siempre que tengan una relación de semejanza o un "efecto equivalente" a los ya explicitados. Se trata de una técnica normativa plenamente válida y común en nuestro ordenamiento (v.gr. art. 334.6, 339.1, 346, pár. primero, CC.; art. 4 RBEL, etc.).

En relación al apartado 5 se contempla la posibilidad de otorgar prórroga, incluso una vez incoado expediente de caducidad, si como consecuencia de la tramitación de éste se apreciara la concurrencia de circunstancias justificativas de la prórroga que no se conocieran anteriormente. Es plenamente congruente dicha previsión con el apartado 4, ya que el transcurso del plazo inicial sólo opera como preclusivo, para solicitar la prórroga por parte del interesado -apartado 4-, no respecto a la Administración, que puede acordarla de oficio en cualquier momento.

Artículo 349.

No se formula reparo alguno sobre este precepto. En cualquier caso, procede aclarar que una eventual responsabilidad patrimonial del administrado por





infracción urbanística se encuentra regulada, con carácter general, en el art. 404 del anteproyecto y que cualquier eventual repetición, por la Administración, por indemnizaciones soportadas por ésta y que deba repercutir sobre el administrado se someterá, en su caso, a la legislación común de carácter civil o administrativo, según proceda, y sin que quepa a la legislación autonómica entrar en su regulación, por lógicos motivos competenciales.

Artículo 350.

Los preceptos de la legislación estatal de directa aplicación que imponen la inscripción registral de actos y actuaciones y regulan sus efectos no precisan ser reproducidos en la legislación autonómica, que no opera ninguna suerte de función de transposición.

Debe distinguirse el instituto de la comunicación previa -como requisito habilitante para el inicio de la obra- de la comunicación de la finalización de obras, que se trata de un acto de mera información de la terminación de una actuación, pero no de habilitación para dicha conclusión -que es previa a la comunicación, no a la inversa-.

Artículo 352.

La cláusula "sin perjuicio" contenida en el apartado 1 *in fine*, salva cualquier supuesta contradicción e incongruencia entre el apartado 1 y 2: el apartado 1 es la regla general, y el apartado 2 la regla especial.

Artículo 353.4.

Se recoge el reparo y se sustituye el término Ayuntamiento por el de Administración actuante.

Artículo 355:

Los actos de inadmisión serán recurribles en vía contenciosa, no cuando sean firmes, sino cuando pongan fin a la vía administrativa. No es preciso reiterarlo.

Artículo 362:

Las construcciones afectadas por los cambios de ordenación sí que se regulan: artículos 157.b), 160 y 161 del anteproyecto.

Es competencia autonómica establecer supuestos de "causa expropiandi" como el recogido en el anteproyecto (desde SSTC 37/1987 y 227/1988).

Artículo 368:

El previo apercibimiento es legislación de procedimiento administrativo común.





Se recoge precisión sobre “voluntariedad”.

Artículo 381:

La situación legal de consolidación sigue existiendo: artículos 160 y 161 del anteproyecto de ley.

Artículo 389:

Se recoge el ajuste señalado por el Servicio Jurídico.

Artículo 397.

La utilización de conceptos jurídicos indeterminados para la aplicación de atenuantes o agravantes es práctica normativa común -y necesaria- en nuestro ordenamiento, y sin que pueda formularse por ello ningún reproche de inconstitucionalidad.

Artículo 399.

Se acepta el reparo en línea con actual art. 1891,a),1) TRLOTENC.

Artículo 401.

La exigencia de garantías constituye una medida contracautelar, sobre la cual es plenamente factible la apreciación, para su exigibilidad, de la situación de irreversibilidad a que pudiera dar lugar su constitución o la situación económica del sujeto que deba aportar la garantía; así se contempla, a título de ejemplo, en el art. 82.2 LGT, respecto a la dispensa de garantías en el aplazamiento y fraccionamiento de deudas tributarias, o en el art. 233.4 LGT y art. 46 del R.D. 520/2005, sobre dispensa de garantías en las suspensiones cautelares en vía económico-administrativa.

Artículo 404 y 406:

El concepto de "responsabilidad patrimonial extracontractual" es un concepto subjetivamente neutro, que es aplicable tanto a la Administración como a sujetos privados, ya que con él sólo se define una responsabilidad no contractual, cuya regulación general se contempla en el art. 1902 CC., pudiendo resultar obligado tanto la Administración como los particulares. Dicha responsabilidad patrimonial extracontractual ha sido publicada por la legislación en el art. 28.2 (respecto a los particulares frente a la Administración) y art. 32 y ss (respecto a la Administración frente a los particulares) de la Ley 40/2015, pero no por ello dejan de ser ambas supuestos específicos de la responsabilidad patrimonial extracontractual.

Artículo 400:





Se recoge el reparo. El párrafo segundo del apartado 1 debería consignarse en el art. 400, apartado 6, debiendo reenumerarse los apartados 6 a 8 y adaptarse la relación de reducciones acumulables.

DA1ª:

Se recoge el reparo.

DA2ª:

La situación legal de consolidación se regula en los artículos 160 y 161 del anteproyecto.

DT7ª, 8ª y 17ª:

No se identifican las dudas. Las reglas transitorias son claras.

DT18ª:

En los casos de expedientes no iniciados, el plazo será de 4 años por imperativo de la nueva Ley.

DT23ª:

Se corrige errata.

DD.3:

Admitir esa consideración desvirtuaría la eficacia directa del anteproyecto.

DF4ª:

Se trata de un precepto vigente, con la salvedad de la referencia a las Entidades Locales.

Se recoge propuesta de referencia genérica a legislación de procedimiento administrativo común.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
MARIA CRISTINA DE LEON MARRERO - SECRETARIA GENERAL TÉCNICA	Fecha: 27/06/2016 - 09:25:40
En la dirección https://sede.gobcan.es/sede/verifica_doc puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de documento electrónico siguiente: 0mneBCn6evX81hcJ5rm41v8HAQvDvcM5d	 
El presente documento ha sido descargado el 27/06/2016 - 09:26:55	