

S C.I. PSS 18/2016-B

Recibida petición de informe preceptivo sobre el **ANTEPROYECTO DE LEY DEL SUELO DE CANARIAS**, se informa a V.I. lo siguiente:

Examinado el Anteproyecto de Ley remitido se formulan las siguientes observaciones:

I.- Título competencial:

El anteproyecto de Ley, objeto de informe se incardina en el ámbito de la competencia exclusiva autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo reconocida en el artículo 30.15 del Estatuto de Autonomía de Canarias (EAC). Como ha reiterado el Consejo Consultivo de Canarias en diversos Dictámenes emitidos en relación con estas materias (entre otros, Dictámenes 230, 231 y 363/2008), el TRLOTENC *“es la norma que expresa normativamente las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de ordenación del territorio y urbanismo, soporte físico de otros valores y materias a efectos competenciales, como son los medio ambientales. Competencia formalmente declarada y reconocida por el Tribunal Constitucional como de carácter exclusivo al amparo de la cual la Comunidad Autónoma puede clasificar y ordenar su suelo en la forma que estime más oportuna en razón de su realidad y de las necesidades presentes y futuras”*.

Por otra parte, también ostenta la Comunidad Autónoma competencia exclusiva en otras materias reguladas por el anteproyecto, como la de desarrollo legislativo y ejecución en materia de protección del medio ambiente (art. 32.12 EAC).

A este respecto, el art 1 del Proyecto de Ley señala como objeto del mismo establecer el **régimen jurídico general de los recursos naturales**. Debe tenerse en cuenta que corresponde al Estado, en virtud del artículo 149.1.23 de la Constitución Española, la legislación básica sobre protección del medio ambiente, y en virtud de ello, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, en su artículo 1, señala como objeto de la ley establecer las bases medioambientales del régimen jurídico del suelo. Conforme al artículo 32 del Estatuto de Autonomía de Canarias corresponde a nuestra Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y ejecución en materia de protección del medio ambiente.





La alusión a este último título es importante, ya que si no estuviera expresamente incluido en el Estatuto de Autonomía de Canarias habría que entender, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que la Comunidad Autónoma sólo tendría competencia para establecer normas adicionales de protección, además de las competencias de ejecución. Dada la inclusión en el Estatuto de Autonomía de Canarias del título “desarrollo legislativo y ejecución sobre protección del medio ambiente”, hemos de entender que la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias, en esta concreta materia de protección del medio ambiente, se ve ampliada y reforzada, pero siempre se habrá de ejercer en el marco de la legislación básica establecida por el Estado.

En este sentido, es preciso hacer referencia a la STC 149/1991:

“El segundo, aunque no secundario, de los indicados títulos es el que, en relación con la protección del medio ambiente consagra el art. 149.1.23. Como se sabe, la competencia allí reservada al Estado es la relativa al establecimiento de la legislación básica, que puede ser complementada con normas adicionales, cuando así lo prevén los respectivos Estatutos, así como el ejercicio de las funciones de ejecución necesarias para la efectividad de esa legislación. Es, sin duda, la protección de la naturaleza la finalidad inmediata que persiguen las normas mediante las que se establecen limitaciones en el uso de los terrenos colindantes a fin de preservar las características propias (incluso, claro está, los valores paisajísticos) de la zona marítimo-terrestre y, por tanto, es a partir de esa finalidad primaria como se han de articular, para respetar la delimitación competencial que impone el bloque de la constitucionalidad, la obligación que al legislador estatal impone el art. 132.2 de la C.E. y las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas.

Conviene subrayar ya en este momento, que los términos en los que la Constitución (art. 149.1.23) recoge la competencia exclusiva del Estado concerniente a la protección del medio ambiente ofrecen una peculiaridad que no puede ser desdeñada a la hora de establecer su significado preciso. No utiliza aquí la Constitución, en efecto, como en otros lugares (v. gr. en el art. 149.1.13.º, 16.º, 18.º ó 25.º) el concepto de bases, sino el de legislación básica del que también hace uso en otros párrafos (17.º y 27.º) del mismo apartado 1.º del art. 149. A diferencia de lo que en éstos sucede, sin embargo, no agrega explícitamente (como en el art. 149.1.27.º), ni implícitamente admite (así el 149.1.17.º) que el desarrollo de esta legislación básica pueda ser asumido, como competencia propia, por las Comunidades Autónomas, sino que precisa que la eventual competencia normativa de éstas es la de «establecer normas adicionales de protección».

Aunque esta redacción del Texto constitucional lleva naturalmente a la conclusión de que el constituyente no ha pretendido reservar a la competencia legislativa del Estado sólo el establecimiento de preceptos básicos necesitados de ulterior desarrollo, sino que, por el contrario, ha entendido que había de ser el Estado el que estableciese toda la normativa que considerase indispensable para la protección del medio ambiente (sin perjuicio, claro está, de que este standard proteccionista común fuese mejorado, por así decir, por las Comunidades Autónomas) y aunque, efectivamente algunos Estatutos de Autonomía se ajustan precisamente a este entendimiento (así EA Galicia, art. 27.30.º; EA Valencia, art. 32.6.º; EA Baleares, art. 11.5.º, por ceñirnos a las Comunidades Autónomas actoras en los presentes recursos que han asumido competencias normativas), hay otros Estatutos de Autonomía [así EA País Vasco, art. 11.1.º.a); EA Cataluña, art. 10.6.º y EA Andalucía, art. 15.17.º] que atribuyen a la correspondiente Comunidad Autónoma competencia para desarrollar la legislación básica del Estado sobre medio ambiente.

Esta atribución es, sin duda, legítima, pues al precisar que el Estado tiene competencia exclusiva para la legislación básica sobre protección del medio ambiente, «sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección», la Constitución no excluye





la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan desarrollar también, mediante normas legales o reglamentarias, la legislación estatal, cuando específicamente sus Estatutos les hayan atribuido esta competencia. La obligada interpretación de los Estatutos conforme a la Constitución fuerza a entender, sin embargo, que en materia de medio ambiente el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica es menor que en otros ámbitos y que, en consecuencia, no cabe afirmar la inconstitucionalidad de las normas estatales aduciendo que, por el detalle con el que están concebidas, no permiten desarrollo normativo alguno.”

II.- Respetto de la exposición de motivos:

Con carácter particular, en la parte XI dedicada a la ejecución del planeamiento, se viene a señalar que “En relación con la adquisición del suelo para sistemas generales por la vía de la expropiación, la norma unifica los plazos para actuar, que se fija en cuatro años, y, en aras de proteger al expropiado de la pasividad del beneficiario y, en su caso, la demora de la Comisión de Valoraciones de Canarias, se establece que, una vez presentada la solicitud de determinación de justiprecio, el beneficiario quedará subrogado en el pago de los tributos que graven la finca. *A fin de cuentas, con esa solicitud la expropiación deviene ya irreversible, sin que la Administración pueda desistir de la misma.* Ningún sentido tiene que, siendo así, los expropiados continúen abonando tributos en tanto no se concreta el justiprecio.” Sin embargo, a esta previsión respecto a la irreversibilidad de la expropiación, cabe oponer la jurisprudencia existente que admite el desistimiento de las expropiaciones comenzadas, por razones de interés público, siempre que no se haya consumado por haberse producido la ocupación de los bienes expropiados o fijado el justo precio. Entre otras, STS de 5 de diciembre de 2012:

<<.Sobre la actuación llevada a cabo por la Administración de desistimiento y, en definitiva, archivo del expediente expropiatorio inicial, recordar que sobre la procedencia o improcedencia de la revocación o desistimiento de la expropiación esta Sala tiene declarado que, si bien la paralización de un expediente expropiatorio obliga a la Administración a proseguirlo mediante los trámites correspondientes a la fijación del justiprecio hasta su terminación (Sentencias de esta Sala de 2 de marzo de 1988 , 28 de septiembre de 1985 (RJ 2011, 2398) , 21 de diciembre de 1990 (RJ 1990, 10513) , 18 de febrero de 1993 (RJ 1993, 812) , 28 de marzo de 1995 (RJ 1995, 2075) y 21 de febrero de 1997 (RJ 1997, 991)), ello sólo tiene lugar cuando no concurren los presupuestos para el desistimiento, pues como declara la citada Sentencia de 21 de febrero de 1997 , iniciado el expediente de justiprecio, la Administración expropiante, al menos cuando no se ha producido todavía la ocupación de los bienes expropiados, puede desistir expresa o tácitamente de la expropiación y, en este caso, no está obligada a proseguir el expediente expropiatorio, sino a indemnizar los daños y perjuicios originados a los expropiados.

La imposibilidad de desistir de la expropiación, como declaran las sentencias de 2 de junio de 1989 (RJ 1989, 4308) y 23 de marzo de 1993 (RJ 1993, 1913) , se produce cuando ésta está ya consumada por haberse producido la ocupación material del bien expropiado o por haberse fijado el justiprecio, ya que entonces surge un derecho subjetivo del expropiado que no puede quedar vulnerado con un desistimiento. Se conculcaría lo dispuesto en el artículo 6.2 del Código Civil (LEG 1889,





27) , según el cual la renuncia de los derechos reconocidos por las leyes sólo será válida cuando no contrarie el interés o el orden público ni perjudique a tercero>>

Y también STS de 16 de marzo de 2011 (RJ 2011\2398), en los supuestos de expropiación urgente:

<<SEXTO. Ahora bien, una vez lo anterior sentado, lo que no puede obviarse es que, como esta Sala tiene declarado (St. 28-6-2000 (RJ 2000, 6552) , por todas) la posibilidad de desistir de una expropiación ha de admitirse aunque se hubiere ocupado ya el bien -tal y como aquí ha acontecido al haberse levantado la correspondiente Acta de Ocupación Definitiva del terreno expropiado- e incluso se hubiere iniciado la pieza separada de justiprecio más sin que este hubiere llegado a fijarse, puesto que solo entonces habría surgido para el expropiado un derecho subjetivo a percibir dicho justiprecio que no podría entonces desconocerse por la administración expropiante, doctrina esta mantenida en el caso de las expropiaciones urgentes -como aquí acontece- por las Sentencias del Tribunal Supremo de 23-6-1973 y 4-12-1991 (RJ 1991, 9413) ; de tal manera que, siempre que tales condiciones no concurran y por ser la expropiación un acto de gravamen susceptible de revocarse en aplicación de lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley 30/92 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246) , resulta posible desistir del procedimiento expropiatorio con fundamento en el interés público o general que siempre debe presidir la actuación administrativa conforme al artículo 103.1 de la Constitución (RCL 1978, 2836) , apareciendo así la figura del desistimiento como acto administrativo revocatorio.

En definitiva, pues, ha de entenderse que en los casos de expropiación urgente el derecho subjetivo del expropiado surge en el momento de la fijación del justiprecio sin que resulte suficiente la ocupación del bien expropiado tal y como sucede en los casos de expropiaciones ordinarias precisamente por coincidir en tales la ocupación con el pago.

Como en el caso que nos ocupa no había llegado a fijarse el justiprecio del terreno expropiado ha de admitirse la posibilidad de desistir por parte de la Administración al haber desaparecido la causa expropiando y ello sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan por los perjuicios que se hubieran podido irrogar a la parte expropiada.>>

III.-Examen del articulado:

TÍTULO PRELIMINAR.-

CAPÍTULO II. PRINCIPIOS.

Artículo 7.- Derecho de información urbanística.

El artículo 7 del Proyecto de Ley se refiere **al derecho de información urbanística**. Este artículo debe ser completado con lo señalado en el artículo 70 ter de la Ley de Bases de Régimen Local que señala: *Cuando una alteración de la ordenación urbanística, que no se efectúe en el marco de un ejercicio pleno de la potestad de ordenación, incremente la edificabilidad o la densidad o modifique los usos del suelo, deberá hacerse constar en el expediente la identidad de todos los propietarios o titulares de otros derechos reales sobre las fincas afectadas durante los cinco años anteriores a su iniciación, según conste en el registro o*





instrumento utilizado a efectos de notificaciones a los interesados de conformidad con la legislación en la materia.”

Artículo 8.- Función social del derecho de propiedad.

El artículo 8.2 a) del Proyecto de Ley habla del **reparto equitativo de beneficios y cargas por parte de todos los propietarios en proporción a sus respectivas aportaciones, en cada uno de los ámbitos de actuación urbanística.**

Se observa que se utiliza un concepto amplio “en cada uno de los ámbitos de actuación urbanística”, no siempre ligados a la ejecución material de obras de urbanización. Este concepto recupera una redacción similar al art 5 de la Ley estatal 6/1998 del Suelo, que desaparece en leyes posteriores.

Si este artículo lo ponemos en conexión con el art 14 c) del TRLS de 2015, debería puntualizarse añadiendo, “cuando proceda” o la compensación entre todos los afectados de los costes y beneficios de la actuación. La razón de esta precisión es que no siempre se va a producir una equidistribución de beneficios y cargas propiamente dicha, ya que no siempre se producen actuaciones urbanizadoras, o en determinados casos, las aportaciones de los propietarios afectados por la actuación urbanística se produce mediante una contribución en metálico por no existir otra forma de cumplimiento del deber.

Asimismo, debería acotarse quienes quedan sujetos a este deber de distribución equitativa de beneficios y cargas derivados de las actuaciones urbanísticas. Por ejemplo. en determinados casos se puede generar derecho de indemnización por vinculación singular en virtud de leyes especiales, como las leyes de patrimonio histórico cuando se realiza una protección vía catálogo de planeamiento fuera de los Conjuntos Históricos. Aún cuando el plan no contenga nuevas determinaciones respecto a un inmueble, comparando el aprovechamiento del inmueble, no con el del planeamiento precedente respecto a ese inmueble, sino con el aprovechamiento del entorno, se genera una vinculación singular indemnizable. En estos casos cabría plantearse quienes son los beneficiarios de estas vinculaciones singulares (¿ los titulares de los inmuebles del entorno, todos los vecinos de un municipio, todos los ciudadanos...?) a efectos de determinar quienes quedan sujetos al deber de contribuir al reparto equitativo de beneficios y cargas, contemplando una indemnización en caso de que no sea posible la distribución equitativa de tales beneficios y cargas..

Hasta tiempo recientes la equidistribución operaba en suelos urbanizables sectorizados ordenados como condición previa a la ejecución material de la ordenación o en los suelos urbanos no consolidados, en ámbitos espaciales determinados (sectores, unidades





de actuación, ámbitos). Si se generaliza el principio de equidistribución a cualquier actuación urbanística y cualquier clase de suelo, como forma de hacer revertir las plusvalías a la colectividad, es preciso establecer técnicas urbanísticas que delimiten el ámbito espacial en el que opera la equidistribución, ya que esto incide en el estatuto básico de la propiedad del suelo, y es preciso, ejecutar el planeamiento respetando el derecho fundamental de igualdad de todos los ciudadanos con un mínimo de seguridad jurídica..

El FD 10 de la STC 164/2001, de 11 de julio precisa *“el mandato de equidistribución que contiene esta norma pretende garantizar la igualdad de los propietarios urbanos. Es innegable, entonces, la conexión elemental entre la norma impugnada y el art. 149.1.1 CE. Por lo demás, el precepto, “no impone un modelo concreto de equidistribución. Será a cada Comunidad Autónoma a quien le compete precisar, a “través de las técnicas urbanísticas oportunas, que concreto criterio proporcional deba regir en su ámbito territorial, con lo que en todo caso queda preservada la integridad de la competencia urbanística autonómica”.*

Artículo 9.- Compensar por conservar.

El artículo 9 habla del **derecho de compensación por conservación** del suelo con valores ambientales y el paisaje. Teniendo en cuenta que los derechos y deberes de los propietarios del suelo, constituyen el estatuto básico de la propiedad, queda reservada a la legislación básica del Estado en virtud del artículo 149.1.1 de la Constitución Española.

Se establece un nuevo derecho y deber, que no reconoce la legislación estatal, a la hora de establecer los derechos y deberes que aseguran la igualdad de todos los españoles.

Este derecho de compensación va en contra del artículo 4 de la ley Estatal del Suelo que reconoce el carácter estatutario de la propiedad que define el uso del territorio y del suelo conforme al interés general, determinando los derechos y deberes de los propietarios conforme al destino del suelo. Señala el art 4 que no se reconoce derecho a indemnización salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes.

El art 16 señala que en el suelo rural el deber de conservar supone costear y ejecutar las obras necesarias para mantener los terrenos y su masa vegetal en condiciones de evitar riesgos de erosión, incendio, inundación, así como daños y perjuicios a terceros o al interés general, incluidos los medioambientales, garantizar la seguridad o salud públicas, prevenir la contaminación del suelo, el agua o el aire y las inmisiones contaminantes indebidas en otros bienes y, en su caso, recuperarlos de ellos en los términos dispuestos en su legislación específica, y asegurar el establecimiento y funcionamiento de los servicios derivados de los usos y actividades que se desarrollen en el suelo.





El art 48 del TRLS recoge los supuestos indemnizatorios. Solo se reconoce derecho de indemnización por vinculaciones y limitaciones singulares que excedan los deberes legalmente establecidos respecto de construcciones y edificaciones o lleven consigo restricción de la edificabilidad o del uso que no sea susceptible de distribución equitativa.

Por otra parte el art 13 del TRLS señala que la utilización de los terrenos con valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación aplicable, quedará siempre sometida a la preservación de dichos valores y comprenderá únicamente los actos de alteración del estado natural de los terrenos que aquella legislación autorice.

En definitiva:

1) El derecho deber no se contempla en la legislación básica que garantiza la igualdad de todos los españoles.

2) Tal y como está redactado parece que existe derecho a compensación por el cumplimiento diligente del deber de conservación que contribuya a la conservación de suelos con valores ambientales o del paisaje, sin concretar que estos deberes excedan de lo exigido con carácter general en las leyes, que es lo que según la legislación básica da derecho a indemnización.

3) El derecho de compensación y su contrapartida de contribución carece de suficiente concreción y claridad para generar derechos o deberes que puedan ser exigidos. La legislación básica liga los derechos y los deberes a las distintas situaciones básicas del suelo. El precepto sin embargo no concreta estos derechos deberes a ninguna situación básica concreta.

La STC 61/1997, señala en el FJ 7 *“que la competencia estatal “ex” artículo 149.1.1º, en lo que hace a su ámbito material o alcance horizontal es advertir que la materia sobre la que recae o proyecta son los derechos constitucionales en sentido estricto así como los deberes básicos. Ahora bien, las condiciones básicas que garanticen la igualdad se predicen de los derechos y deberes constitucionales en sí mismos considerados, no de los sectores materiales en los que estos se insertan y, en consecuencia, el artículo 149.1.1º sólo presta cobertura a aquellas condiciones que guarden una estrecha relación, directa e inmediata, con los derechos que la Constitución reconoce. De lo contrario, dada la fuerza expansiva de los derechos y la función fundamentadora de todo el ordenamiento jurídico que éstos tienen atribuida (artículo 10.1), quedaría desbordado el ámbito y sentido del artículo 149.1.1º, que no puede operar como una especie de título horizontal, capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento por el mero hecho de que pudieran ser reconducibles, si quiera sea remotamente, hacia un deber o derecho constitucional.*





Por otra parte, tal y como se ha indicado, constituye un título competencial autónomo, positivo o habilitante, constreñido al ámbito normativo, lo que permite al Estado una "regulación", aunque limitada a las condiciones básicas que garantizan la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico."

FJ 9 de la STC 61/1997:

"En lo que aquí concierne, no puede desconocerse que se contempla el derecho de propiedad desde la perspectiva de la intervención pública para garantizar las condiciones de igualdad (regla 1ª del art. 149.1 CE) y sólo sus condiciones básicas, óptica distinta, sin duda, que la que proporciona la competencia exclusiva del Estado sobre la legislación civil a que se refiere la regla 8ª del mismo precepto, como se verá en el fundamento jurídico 11. Ello significa, por lo que ahora interesa, que la legislación estatal dictada al amparo del art. 149.1.1º CE en relación con aquellas manifestaciones del dominio sobre las que las Comunidades Autónomas sí ostentan competencias no puede utilizarse para regular la política autonómica sectorial correspondiente, puesto que tal resultado supondría vaciar de todo contenido la competencia autonómica (cfr. SSTC 194/1994, fundamento jurídico 4; 43/1996, fundamento jurídico 2, entre otras). Más en concreto, el indicado título competencial sólo tiene por objeto garantizar la igualdad en las condiciones de ejercicio del derecho de propiedad urbana y en el cumplimiento de los deberes inherentes a la función social, pero no, en cambio, la ordenación de la ciudad, el urbanismo entendido en sentido objetivo. A través de esas condiciones básicas, por tanto, no se puede configurar el modelo de urbanismo que la Comunidad Autónoma y la Administración local, en el ejercicio de sus respectivas competencias, pretendan diseñar, ni definir o predeterminar las técnicas o instrumentos urbanísticos al servicio de esas estrategias territoriales, aunque, como se verá, puedan condicionar indirectamente ambos extremos. Habrá que distinguir, pues, aquellas normas urbanísticas que guardan una directa e inmediata relación con el derecho de propiedad (ámbito al que se circunscribe el art. 149.1.1º CE) y del que se predicen las condiciones básicas, de aquellas otras que tienen por objeto o se refieren a la ordenación de la ciudad, esto es, las normas que, en sentido amplio, regulan la actividad de urbanización y edificación de los terrenos para la creación de ciudad."

FJ 8 de la STC 61/1997:

*"Una comprensión sistemática del entero orden competencial lleva a concluir, de acuerdo con nuestra jurisprudencia, que las **"condiciones básicas" hacen referencia al contenido primario (STC 154/1988) del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos..)**. En todo caso, las condiciones básicas **han de ser las imprescindibles o necesarias para garantizar esa igualdad, que no puede consistir en una igualdad formal absoluta**. Como hemos insistido, si por "condiciones básicas" hubiera de entenderse cualquier condición "material", obligado sería concluir que esa interpretación tan amplia habría de conducir a un solapamiento con otras competencias estatales explicitadas en el art. 149.1 CE o, lo que es peor, a una invasión de las competencias autonómicas. Si nos referimos al ámbito urbanístico y de la ordenación del territorio, bastaría con que el Estado invocara la regulación de las condiciones básicas de igualdad -sociales, económicas, políticas y jurídicas- para el ejercicio de la propiedad urbana y la libertad de empresa, por ejemplo, para que pudiera dictar una norma de una amplitud tal que poco les restaría a las Comunidades Autónomas de esta competencia exclusiva en materia de urbanismo.*





Dentro de esas "condiciones básicas" cabe entender incluidos asimismo aquellos criterios que guardan una relación necesaria e inmediata con aquéllas, tales como el objeto o ámbito material sobre el que recaen las facultades que integran el derecho (así, respecto de la propiedad privada la demanialización de toda una categoría de bienes definidos por sus características naturales: STC 227/1988, fundamento jurídico 14); los deberes, requisitos mínimos o condiciones básicas en que ha de ejercerse un derecho ([SSTC 5/1981 \[RTC 1981, 5\]](#) , fundamento jurídico 26; 37/1981, fundamento jurídico 2); los requisitos indispensables o el marco organizativo que posibilitan el ejercicio mismo del derecho (como la inscripción censal para el derecho de sufragio; STC 154/1988, fundamento jurídico 3); etcétera."

Artículo 10.- Relaciones entre planes y criterios de interpretación.

Los artículos 10 y 11 del Proyecto de Ley recogen principios que en determinados casos podrían resultar contradictorios. El art 10 habla de que los dudas interpretativas de los documentos de planeamiento se resolverán de acuerdo con las reglas interpretativas generales y si no fuera posible atendiendo a la mayor protección ambiental, mayor dotación para espacios públicos y menor edificabilidad. Sin embargo, en el artículo siguiente se habla de la utilización de la medida menos gravosa para los afectados.

Artículo 11.- Potestades públicas.

El artículo 11.3 del Proyecto de Ley señala que el ejercicio de las potestades públicas se realizará de acuerdo con los **principios de proporcionalidad, confianza legítima, utilización de la medida menos gravosa para los afectados, eficiencia administrativa y economía procedimental.**

Estos principios podrían concretarse, en supuestos determinados, para los planes, ya que al quedar configurado éstos como disposiciones de carácter general, hasta la fecha cualquier infracción, incluso de forma, ha determinado la declaración por los Tribunales de la nulidad absoluta, con la obligación de iniciarlos de nuevo.

Los principios de proporcionalidad, eficiencia y economía procedimental, deberían permitir la conservación de actuaciones no afectadas por la nulidad en los casos de vicios formales de los instrumentos de planeamiento, o la retroacción de actuaciones para realizar trámites omitidos...etc. Con ello se evitaría, en muchos casos, graves problemas de interés público, dada la dificultad y tardanza de la tramitación de los planes, los intereses presentes, el coste económicos de la tramitación del planeamiento, los intereses socioeconómicos implicados...etc.

El artículo 62.2 de la Ley 30/1992 y 47 de la Ley 39/2015 hablan de la nulidad de pleno derecho de las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u





otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.

No se menciona la transmisibilidad, conversión o conservación, que sí se prevé para los actos administrativos, tanto nulos como anulables.

Ese vacío legal entendemos que podría abordarse por el legislador autonómico con competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio y urbanismo (art 30.15 y 30.16 del Estatuto de Autonomía de Canarias) sin contrariar la legislación básica, de procedimiento administrativo común regulada por el Estado, al amparo del artículo 149.1.18 de la Constitución. Hasta la fecha, la necesidad de ir al inicio de la tramitación de los planes ha sido determinada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha resuelto definitivamente la cuestión. No obstante, se han planteado numerosos incidentes de ejecución de sentencias en los que algunos Tribunales Superiores de Justicia se han mostrado favorables a la retroacción y conservación de actuaciones, lo que demuestra que se trata de un tema ciertamente polémico.

La legislación básica habla de la nulidad de pleno derecho de las disposiciones generales en determinados supuestos, pero no diferencia la entidad de los vicios que generan esa nulidad y tampoco señala que sea necesario ir al inicio de la tramitación, ni la imposibilidad de conservar actuaciones. Por ello, creemos posible abordar esta cuestión por el legislador autonómico, dado que existe un vacío normativo, que puede ser resuelto en base a principios generales del ordenamiento jurídico como los apuntados: proporcionalidad, eficiencia y economía procedimental. Supone una auténtica desproporción, por ejemplo, anular un plan porque falte un trámite de información pública respecto a unas modificaciones sustanciales, afectando a la parte no afectada por esa modificación sustancial, o por la falta de un informe preceptivo. Tratándose de vicios formales, que ocurren en un momento determinado de tramitación, debería ser posible en base a los principios de proporcionalidad, eficiencia y economía procedimental, anular el plan en ejecución de sentencia, retrotraer actuaciones, conservar la parte no afectada por la nulidad y salvar o corregir los trámites omitidos. A partir de ese momento en que se cometió y corrigió el vicio debería ser posible una nueva tramitación. De esta manera se podría conciliar los intereses públicos en presencia: el principio de legalidad y otros principios igualmente dignos de protección: seguridad jurídica, intereses socioeconómicos implicados, eficiencia y economía de los recursos públicos...etc. Para evitar la aplicación de la rigurosa doctrina del Tribunal Supremo sobre la nulidad de las disposiciones generales podría configurarse la naturaleza jurídica de los planes de ordenación del territorio y urbanismo, como disposiciones normativas de naturaleza especial, que por sus





características peculiares y extraordinaria complejidad, admitan un tratamiento especial, en cuanto a la conservación de actuaciones.

En relación con la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la materia podemos destacar.

-Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012 [JUR\2012\9519] –FF.JJ. 6º y 7º-:

-Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2013 [RJ\2013\3197] – F.J. 4º-:

“Los motivos no pueden prosperar porque se sustentan sobre una doctrina que esta Sala expresamente ha desautorizado en sendas Sentencias de 28 de septiembre de 2012 (RJ 2012, 9519) dictadas en los recursos de casación nº 2092/2011 y nº 1009/2011, y en los precedentes que en ella se citan.

Así es, venimos declarando desde antiguo que los planes de urbanismo son normas de carácter general aunque de rango reglamentario, pues, "el Plan, que tiene una clara naturaleza normativa -sentencias de 7 de febrero de 1987 (RJ 1987, 2750), 17 de octubre de 1988 (RJ 1988, 7848), 9 de mayo de 1989 (RJ 1989, 4114), 6 de noviembre de 1990 (RJ 1990, 8803), 22 de mayo de 1991, etc.", por todas, STS de 9 de julio de 1991 (RJ 1991, 5737) (recurso de apelación nº 478/1989).

Si esto es así, nuestro ordenamiento jurídico reserva para las disposiciones generales que hayan vulnerado la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de superior rango, es decir, que incurran en un vicio de invalidez, la consecuencia más severa: la nulidad plena, ex artículo 62.2 de la Ley 30/1992.

Esta naturaleza normativa de las determinaciones del plan que sólo consiente un vicio de invalidez: la nulidad plena, hace inviable la aplicación del régimen jurídico propio de la anulabilidad de los actos administrativos, así como de los principios de conservación y de convalidación, también reservado a los actos administrativos y no a las disposiciones de carácter general.

En efecto, la conservación prevista en el artículo 66 de la Ley 30/1992 se refiere a los "actos y trámites" y el presupuesto de hecho del que parte tal precepto es que se haya declarado la nulidad o se anulen "las actuaciones". Del mismo modo, la convalidación que se regula en el artículo 67 de la misma Ley se refiere a los "actos anulables", permitiendo la subsanación, por su propia naturaleza, de los vicios de que adolezcan. Y las diferencias sustanciales entre el acto y la norma, su diferente régimen jurídico sobre la invalidez y el alcance de tales pronunciamientos, hace inviable la aplicación de las citadas normas, pues la solución contraria produciría no pocas distorsiones en el sistema.

En este sentido, venimos declarando, respecto de la convalidación de disposiciones generales y con motivo de la aplicación del artículo 67 de la Ley 30/1992, que no procede respecto de los planes de urbanismo porque <<En primer lugar, por tanto, porque está previsto para los actos administrativos y estamos ante una disposición general. En segundo lugar, porque los vicios de los que adolecen las disposiciones generales son vicios de nulidad plena respecto de los cuales carece de fundamento la convalidación invocada. Y, finalmente, y ligado al anterior, se hace preciso recordar que los vicios de invalidez en que pueden incurrir estas disposiciones generales son únicamente supuestos





de nulidad plena, como revela el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 (...)”>> (STS 21 de mayo de 2010 (RJ 2010, 519) dictada en el recurso de casación nº 2463/2006).

Igualmente, sobre la conservación y convalidación, hemos señalado que <<no hay conservación ni convalidación de trámites necesarios en la aprobación de un instrumento de ordenación urbanística, dado que se trata de disposiciones de carácter general y la ausencia de requisitos formales, a diferencia de lo que sucede con los actos, acarrea su nulidad radical, según dispone categóricamente el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de manera que no es aplicable lo establecido en los artículos 62.1, 63.2, 64 y 66 de la misma Ley. (...) Esta Sala del Tribunal Supremo, entre otras en sus Sentencias de fechas 13 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 10669) (recurso de casación 5030/1995), 3 de enero de 2002 (recurso de casación 4901/1995) y 10 de mayo de 2011 (RJ 2011, 4326) (recurso de casación 2072/2007), ha declarado que los preceptos contenidos en los artículos 64 y 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no son de aplicación a los reglamentos, que se rigen por lo dispuesto en el artículo 62.2 de esta misma Ley, según el cual los defectos formales en el trámite para la aprobación de las disposiciones de carácter general, cual es un Plan General, tienen carácter sustancial y su deficiencia acarrea su nulidad de pleno derecho>> (STS de 31 de mayo de 2011 (RJ 2011, 5792) dictada en el recurso de casación nº 1221/2009).

En consecuencia procede desestimar dichos motivos de casación, teniendo en cuenta que los mismos se suman a otros ya relevantes, por sí mismos, para acordar la nulidad del plan según la sentencia recurrida, que ya resultaba firme al respecto, tras el auto de inadmisión de la Sección Primera, de fecha 5 de mayo de 2011”.

Especial relevancia respecto al asunto que nos ocupa, tiene la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 2011 [RJ\2012\2.297] –antecedente de hecho segundo y F.J. 4º-, en cuanto los antecedentes de hecho se refieren a la declaración de nulidad de un instrumento de ordenación respecto del cual se ordena la retroacción del procedimiento al momento del defecto formal, continuándose la tramitación hasta su aprobación definitiva y, siendo impugnada, se declara su nulidad por haber aplicado principios –conservación y consolidación- que son propios de los actos administrativos, no de los reglamentos) :

“ANTECEDENTE DE HECHO SEGUNDO.-

Dicha sentencia, en su fundamento jurídico segundo, aborda la cuestión relativa a la incidencia que habría de tener en el caso examinado otro pronunciamiento anterior de la propia Sala de instancia anulatorio de la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana de Guillena. Fielmente reproducido, dicho fundamento es como sigue:

<<(…) Segundo: la primera polémica que se suscita entre las partes se centra en los efectos de la sentencia de esta sala de 20 de septiembre de 2005, recaída en los autos acumulados 850 y 941/01, por la que se anuló los acuerdos de 27 de abril y 29 de mayo de 2001 de la comisión provincial de ordenación del territorio y urbanismo de Sevilla, que aprobaron definitivamente el plan general de ordenación urbana de Guillena, recurrida en casación, pendiente de resolución y ejecutada provisionalmente en pieza al efecto, finalizada mediante auto de 28 de mayo de 2008 .





En ejecución de la citada sentencia se procedió a retrotraer el procedimiento de elaboración del planeamiento general que nos ocupa, procediéndose a cumplimentar los trámites necesarios y a proceder a la aprobación provisional y, posteriormente, a la aprobación definitiva, objeto del presente recurso.

Para la parte actora, asistimos a un fraude procesal, en tanto que con dicha tramitación y subsanaciones se pretende burlar el sentido, efectos y extensión de la citada sentencia, se persigue justamente lo contrario a lo manifestado, esto es la inejecución de la sentencia. para la parte demandada y codemandada, procede la inadmisibilidad del presente recurso, puesto que dicha resolución aprobando definitivamente el Plan General, se produce en cumplimiento y ejecución de la citada sentencia, por lo que las cuestiones en disputas deben ventilarse en el seno de la pieza separada de ejecución provisional.

A nuestro entender la polémica entre las partes resulta inútil, de ahí la innecesariedad de insistir sobre una cuestión que esta Sala ha dejado zanjada mediante el citado auto de 28 de mayo de 2008, por la que definitivamente se tiene por ejecutada provisionalmente la sentencia y se archiva la pieza separada. No procede, pues entrar sobre una cuestión resuelta definitivamente; con los trámites y resolución aprobatoria se tuvo por cumplida la sentencia. Toda polémica al respecto resulta inútil y superflua.

Mas evidentemente, subsanados los defectos fómales que conllevaron la declaración de nulidad del Plan General de Ordenación Urbanística, es evidente que el nuevo instrumento de planeamiento posee sustantividad e independencia propia, distinta del anteriormente anulado. no es posible, desde luego volver a reproducir cuestiones que fueron tratadas y resueltas en los autos a los que se ha hecho referencia y que fueron tratadas en la sentencia de 20 de septiembre de 2005, y que han quedado pacificadas tras la resolución objeto del presente en ejecución de dicha sentencia y el auto de la Sala referido; pero la sustantividad propia de la nueva resolución y claro está, del nuevo Plan, permite que pueda impugnarse el mismo por todas aquellas causas que resultan ajenas al contenido de la ejecución de la sentencia de 20 de septiembre de 2005, causas o motivos tanto formales, derivados de los trámites llevados a cabo y a su resultado, como materiales, en este aspecto ha de recordarse que la sentencia no entró sobre el contenido material de un Plan, que ha sido íntegramente reproducido en sus determinaciones con la nueva aprobación definitiva >>.

(...)

F.J. CUARTO.- (...) Sucede que idéntico instrumento de ordenación había sido anulado por sentencia de la misma Sala del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 20 de septiembre de 2005 (recurso contencioso-administrativo 850/01 y acumulado 941/01), que devino firme en virtud de sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 23 de febrero del 2010 (RJ 2010, 3999) (casación, 215/2006) que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra aquélla. En aquel proceso anterior se abrió pieza separada de ejecución provisional, en la que por auto de 28 de mayo de 2008 se acordó el archivo, por pérdida de objeto, al considerar la Sala de instancia que la sentencia quedaba cumplida con el acuerdo de 7 de julio de 2006, que constituye, como ya sabemos, el objeto del recurso del que procede esta casación que ahora nos ocupa.

La Letrada de la Junta de Andalucía sostiene que, como el asunto ya había sido resuelto por aquella sentencia anterior, cualquier problema relacionado con su ejecución debía ser resuelto como incidente de ejecución de dicha sentencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 103 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, y en ningún caso a través de un proceso nuevo, no





siendo admisible, por tanto, un litigio autónomo. Para respaldar ese planteamiento cita sentencias de este Tribunal Supremo de 23 de enero de 1989 (RJ 1989, 426) y 17 de noviembre de 2000 (RJ 2000, 9135).

El motivo de casación no puede ser acogido.

Por lo pronto, no es cierto que la existencia de una anterior sentencia anulatoria del Plan General excluya de manera absoluta la posibilidad de que el nuevo Plan aprobado sea objeto de impugnación en un proceso autónomo. Ciertamente, la nulidad del nuevo Plan podrá pedirse como incidente de ejecución de la anterior sentencia, al amparo de lo previsto en los apartados 4 y 5 del artículo 103 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa; pero también en un proceso autónomo, siendo esto último lo procedente cuando se aducen otras causas de nulidad además de la referida al intento de eludir la anterior sentencia. Puede verse en este sentido la sentencia de esta Sala de 29 de septiembre de 2009 (RJ 2010, 325) (casación 2827/2005).

Por otra parte, el planteamiento de la Junta de Andalucía parte de una premisa que es necesario aclarar y matizar. La sentencia de la Sala de instancia de 20 de septiembre de 2005 (recurso contencioso-administrativo 850/01 y acumulado 941/01) acordó la anulación del Plan General de Guillena por advertir defectos de carácter adjetivo; ahora bien, dicha sentencia no acordaba ninguna clase de retroacción del procedimiento de tramitación. Tampoco se acordó retroacción alguna en la pieza de ejecución provisional, que fue acordada a condición de que el entonces recurrente prestase una caución que nunca llegó a constituir. Así las cosas, fueron las Administraciones demandadas -ahora recurrentes en casación- las que motu proprio entendieron que subsanando los defectos de tramitación apreciados en aquella sentencia -esto es, llevando a cabo una nueva información pública como consecuencia de las modificaciones sustanciales, efectuando la comunicación de las alteraciones a la Consejería de Medio Ambiente, al objeto del mantenimiento o modificación de la Declaración de Impacto Ambiental y, adoptando finalmente un nuevo acuerdo de aprobación definitiva- se procedería a validar el instrumento anulado; y de ello queda reflejo en la resolución administrativa por la que se produjo la nueva aprobación definitiva.

Sin embargo, esa línea de razonamiento parte de un error, pues en el caso de nulidad de instrumentos de planeamiento no hay conservación ni convalidación de trámites, dado que se trata de disposiciones de carácter general, de manera que, a diferencia de lo que sucede con los actos administrativos, el incumplimiento de requisitos formales o procedimentales, lo mismo que la presencia de defectos sustantivos, acarrea su nulidad radical, según dispone categóricamente el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no siendo aplicable lo establecido en los artículos 62.1, 63.2, 64 y 66 de la misma Ley. En este sentido, esta Sala del Tribunal Supremo ha declarado en repetidas ocasiones -sirvan de muestra las sentencias de 13 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 10669) (casación 5030/1995), 3 de enero de 2002 (sic) (RJ 2002, 9407) (casación 4901/1995) y 10 de mayo de 2011 (RJ 2011, 4326) (casación 2072/2007)- que los preceptos contenidos en los artículos 64 y 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no son de aplicación a las disposiciones de carácter general, que se rigen por lo dispuesto en el artículo 62.2 de esta misma Ley, según el cual los defectos formales tienen carácter sustancial y su deficiencia acarrea su nulidad de pleno derecho”.





-Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2011 [RJ2011\7.322] – antecedente de hecho tercero y F.J. 5º-

“ANTECEDENTE DE HECHO TERCERO.- También se recoge en la sentencia recurrida lo que la propia Sala había dispuesto en sentencias anteriores, que declararon nulo el acuerdo de la misma Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cádiz, de fecha 23 de diciembre de 2003, a efectos de comprobar si el acuerdo de dicha Comisión, ahora impugnado, de fecha 23 de marzo de 2007, da cumplimiento a las indicadas sentencias, en las que se señaló que el principio de conservación de los actos administrativos no puede llegar al extremo de dar por válidos los propios actos declarados nulos, por lo que no es posible la refundición de esos actos nulos.

F.J. QUINTO.- El tercer motivo de casación aducido por la Administración de la Comunidad Autónoma recurrente y el segundo invocado por la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera deben correr la misma suerte que los ya examinados, puesto que no hay conservación ni convalidación de trámites necesarios en la aprobación de un instrumento de ordenación urbanística, dado que se trata de disposiciones de carácter general y la ausencia de requisitos formales, a diferencia de lo que sucede con los actos, acarrea su nulidad radical, según dispone categóricamente el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de manera que no es aplicable lo establecido en los artículos 62.1, 63.2, 64 y 66 de la misma Ley.

De lo dispuesto en el citado artículo 132 del Reglamento de Planeamiento no se deduce lo contrario, ya que este precepto regula, en su apartado 2, las facultades de la autoridad u órgano que debe otorgar la aprobación definitiva, y en el apartado 3 las decisiones que se pueden adoptar cuando el expediente esté formalmente completo, pero en el caso enjuiciado se trata de un Plan General de Ordenación Urbana, que fue declarado nulo de pleno derecho en sede jurisdiccional, y que las Administraciones Urbanísticas, a quienes corresponde su aprobación, tratan de conservar o convalidar trámites a pesar de aquella nulidad radical previamente declarada judicialmente, razón por la que el Tribunal a quo, en el fundamento jurídico tercero de la sentencia recurrida, recuerda a los litigantes que la tesis fundamental de las sentencias pronunciadas con anterioridad fue «la de que el principio de conservación de los actos administrativos no puede llevar al extremo de dar por válidos los propios actos declarados nulos».

Esta Sala del Tribunal Supremo, entre otras en sus Sentencias de fechas 13 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 10669) (recurso de casación 5030/1995), 3 de enero de 2002 (RJ 2002, 9407) (recurso de casación 4901/1995) y 10 de mayo de 2011 (RJ 2011, 4326) (recurso de casación 2072/2007), ha declarado que los preceptos contenidos en los artículos 64 y 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no son de aplicación a los reglamentos, que se rigen por lo dispuesto en el artículo 62.2 de esta misma Ley, según el cual los defectos formales en el trámite para la aprobación de las disposiciones de carácter general, cual es un Plan General, tienen carácter sustancial y su deficiencia acarrea su nulidad de pleno derecho, razón por la que ambos motivos de casación examinados tampoco pueden prosperar”.





-Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2012 [RJ2012\7.837] –

F.J. 5º: “Con estos datos de partida, la cuestión que se suscita en casación era si el Acuerdo adoptado en sesión extraordinaria y urgente de 12 de septiembre de 2005, que aprobó provisionalmente el Plan Parcial impugnado, acuerdo que posteriormente se declaró nulo por sentencia firme, podía ser objeto de convalidación, por parte del posterior acuerdo de 6 de noviembre de 2005; acuerdo que no toma en consideración la citada posterior Sentencia, de 14 de febrero de 2007.

Esta Sala se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la posibilidad de convalidación y ratificación de actos administrativos, declarando que se pueden convalidar los actos anulables pero no los ya anulados, porque estos han desaparecido del mundo jurídico, ya no existen, lo que impide su ratificación o convalidación, que requiere, para volver a producirse de nueva y distinta tramitación administrativa, como se indica en la STS de 20 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 6050), Recurso de casación 7700/1997.

En la STS de 8 de abril de 2010 (RJ 2010, 2775), Recurso de casación 1325/2006, en que la Sala de instancia estimó el recurso interpuesto, anulando el Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de Burgos, adoptado en sesión de fecha 13 de noviembre de 2003, por el que fue ratificado el anterior Acuerdo de la misma procedencia, de 27 de diciembre de 2001, por el que se aprobó definitivamente un Plan Parcial, acuerdo este último que fue anulado por sentencia, confirmamos la sentencia recurrida y con ella la anulación del acuerdo de ratificación porque la nulidad del primer acuerdo ---27 de diciembre de 2001--- aprobatorio del Plan Parcial "(...) era una nulidad de pleno derecho que, de conformidad con el precepto invocado como infringido, no admite convalidación, pues no se trata de un simple supuesto de anulabilidad, sino de nulidad con efectos ex tunc. No se está, pues, en presencia de los supuestos contemplados en los anteriores artículos 65 y 66 de la misma LRJPA, que regulan la conversión y conservación de los actos, y en los que se hace mención expresa tanto a los supuestos de nulidad como a los de anulabilidad, dualidad que no se contempla en el artículo 67, que se limita a los supuestos de anulabilidad. Y es que el principio de conservación de los actos administrativos no puede respaldar la pretensión de convalidación de un acto nulo, ya que un acto nulo ni siquiera se subsana por el transcurso del tiempo ".

En fin, en esta misma línea, la STS de 24 de junio de 2002 (RJ 2002, 5941), Recurso de casación 7600/1998, insiste en que "sólo se convalidan actos anulables (artículo 67.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común)" y la STS de 19 de octubre de 2011 (RJ 2012, 1291), Recurso de casación 5586/2007, en la que se declara, respecto de un plan parcial anulado por previa nulidad del plan general de ordenación urbana, la imposibilidad de convalidación de la aprobación inicial y provisional como consecuencia de nueva aprobación definitiva.

Por las razones indicadas, la nulidad de pleno derecho de los acuerdos adoptados por el Pleno en la sesión de 12 de septiembre de 2005, no podían ser objeto de ratificación en la posterior sesión de 5 de octubre (o 6 de octubre como se indica en la sentencia del Juzgado), a lo que cabe añadir que el acuerdo ratificatorio, como consta en el certificado incorporado a los Autos, se limitó a una ratificación en bloque del conjunto de acuerdos adoptados en esa sesión, sin debate ni votación independiente para cada uno de ellos, por lo que no hubo una nueva tramitación administrativa, en lo que ahora interesa, del acuerdo de aprobación provisional del Plan Parcial impugnado.





La inexistencia de acuerdo municipal de aprobación provisional del Plan Parcial no podía tener otra consecuencia, como acertadamente concluye la Sala de instancia, que la de la nulidad del Acuerdo de aprobación definitiva del mismo adoptado el 17 de noviembre de 2006 por la Comisión Territorial de Urbanismo de Castellón.

En este sentido, en la STS de esta Sección de 12 de noviembre de 2010 (RJ 2010, 8301), Recurso de casación 5515/2006, abordamos una cuestión que tiene singulares analogías con el caso presente, cual es la relativa a la validez del Acuerdo dictado por la Administración Autonómica, de aprobación definitiva de un Plan General de Ordenación Urbana, partiendo del hecho de que el Acuerdo municipal de aprobación provisional se había anulado judicialmente por razones similares a las del caso presente ---esto es, se declaró la nulidad de la convocatoria de la Comisión Informativa de Urbanismo del Ayuntamiento de Boadilla del Monte celebrada el 23 de julio de 2001 y del dictamen de la misma, así como de la convocatoria del Pleno de 27 de julio de 2001, y el Acuerdo tomado en dicho Pleno, por vulneración del artículo 23 de la Constitución---; Sentencia en la que, tras declarar que "(...) la nulidad de la aprobación provisional del plan haya sido declarada en un procedimiento especial de protección de derechos fundamentales no hace sino agravar el vicio de invalidez apreciado. No es posible una invalidez más grave que aquella que vulnera un derecho fundamental. Téngase en cuenta que dentro de la teoría general sobre la invalidez de los actos administrativos el grado superior viene representado por la nulidad plena, reservada para actos, como el acuerdo del Pleno de Ayuntamiento de aprobación provisional, que, por lo que hace al caso, han lesionado un derecho fundamental --artículo 23 de la CE-- que da lugar a amparo constitucional, ex artículo 62.1.a) de la Ley 30/1992", concluimos señalando que, al tratarse de una "(...) aprobación provisional nula por la infracción del derecho fundamental del artículo 23 de la CE que impide realizar la labor de control y fiscalización de la actividad municipal, obstruye la informada constitución del órgano colegiado, y la concurrencia de tal vicio se proyecta sobre los actos posteriores a los que contagia del vicio de invalidez. No puede aprobarse definitivamente el plan que carece de aprobación provisional, porque al ser nulo hemos de considerarlo inexistente".

Por otra parte, el art 11.4 de la Ley parece establecer el **principio de la competencia implícita**. No obstante, sería necesario añadir que ello será así siempre que no se vulnere el reparto competencial establecido por la Constitución o las leyes. La competencia es irrenunciable y se ha de ejercer por el órgano que la tenga atribuida, de conformidad con el artículo 12 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común y 8 de la Ley básica 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público.

CAPÍTULO III.- DISPOSICIONES ORGANIZATIVAS.

Con carácter general, el art 11.1 y los art 12 y 13 del Proyecto de Ley hablan de la atribución de competencias en materia de ordenación territorial y urbanística, gestión del territorio y de los recursos naturales y protección de la legalidad que corresponde a la Comunidad Autónoma, a las islas y a los Municipios conforme **al principio general de interés respectivo y autonomía de los entes territoriales**.





En el artículo siguiente se dice que el Gobierno de Canarias ejerce las competencias reconocidas por el Estatuto de Autonomía en relación con las materias reguladas en la presente ley, desempeñando un papel determinante en la ordenación territorial y de los recursos naturales. Ello plantea si dentro del papel de la Comunidad Autónoma, como definidor de la política general en materia de ordenación territorial, le corresponde o no el control de legalidad previa a la aprobación de los instrumentos de planeamiento a través del informe único del órgano colegiado que se constituya, o el control posterior por vía de impugnación de los acuerdos, de conformidad con los artículos 65 y ss de la Ley de Bases de Régimen Local. La Exposición de Motivos del Proyecto de Ley señala que las Administraciones afectadas distintas de la competente para aprobar no ejercen un control de legalidad. No obstante, el articulado no lo dice expresamente, y del tenor de la Ley y de la Ley de Bases de Régimen Local cabe plantearse la duda, en cuanto la Comunidad Autónoma define la política general en esta materia de acuerdo con sus competencias estatutarias y le compete la defensa de su competencia o interés respectivo.

Hasta la fecha la jurisprudencia ha venido entendiendo que a la Comunidad Autónoma le corresponde en la aprobación definitiva de los planes el control de legalidad de los elementos reglados y el control de oportunidad cuando existan intereses supramunicipales que lo justifiquen.

El planeamiento general, de competencia municipal, normalmente tiene una visión integral e integradora, pero muchas veces aborda sistemas generales y equipamientos que exceden de su ámbito municipal. La Constitución Española de 1978 consagra en el art 137 el principio de autonomía municipal para la gestión de sus propios intereses. Ahora bien, resulta más que dudoso que esa autonomía se pueda proyectar con competencia decisoria sobre cuestiones que tienen incidencia directa e indirecta en otras políticas públicas, especialmente cuando existen intereses que trascienden lo municipal. Un botón de muestra de lo apuntado se refleja en la sentencia del TSJ de Castilla y León de 18/11/2004 cuando señala: *“los sistemas de comunicación se preveían con una concepción amplia acorde con la consideración horizontal e integradora de la ordenación urbanística del planeamiento municipal general, pero una cosa es que esa naturaleza del planeamiento exija la incorporación de todas las actuaciones que afecten el territorio municipal y otra, que ello determine que se desconozca que no nos encontramos ante sistemas generales, cuando se trata de supuestos que no prestan servicio únicamente al municipio, sino ante grandes infraestructuras que se caracterizan por su competencia no municipal y encuentran su fundamentación jurídica en planes y proyectos de naturaleza territorial o sectorial y supramunicipal. Por ello es muy importante que desde un principio se distinga entre dotación con trascendencia urbana e infraestructura de naturaleza territorial.*





...Las grandes infraestructuras, como redes públicas con naturaleza propia, previstas en instrumentos ajenos a los urbanísticos, exigen su integración obligada en el planeamiento urbanístico, por una labor de coordinación, a la que también se ha referido el Tribunal Constitucional en la sentencia 149/1998..."

Las STC 46/2007 y la 149/1998 señalan:

«En una primera aproximación global al concepto de ordenación del territorio, ha destacado que el referido título competencial "tiene por objeto la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que puede destinarse el suelo o espacio físico territorial" (SSTC 77/1984 [RTC 1984, 77] , F. 2, y 149/1991 [RTC 1991, 149] F. 1.b). Concretamente, dejando al margen otros aspectos normativos y de gestión, su núcleo fundamental "está constituido por un conjunto de actuaciones públicas de contenido planificador cuyo objeto consiste en la fijación de los usos del suelo y el equilibrio entre las distintas partes del territorio del mismo" (SSTC 36/1994 [RTC 1994, 36] , F. 3; 28/1997 [RTC 1997, 28] , F. 5). Sin embargo, también ha advertido, desde la perspectiva competencial, que dentro del ámbito material de dicho título, de enorme amplitud, no se incluyen todas las actuaciones de los poderes públicos que tienen incidencia territorial y afectan a la política de ordenación del territorio, puesto que ello supondría atribuirle un alcance tan amplio que desconocería el contenido específico de otros títulos competenciales, no sólo del Estado, máxime si se tiene en cuenta que la mayor parte de las políticas sectoriales tienen una incidencia o dimensión espacial (SSTC 36/1994 [RTC 1994, 36] , F. 3; 61/1997 [RTC 1997, 61] , F. 16, y 40/1998 [RTC 1998, 40] , F. 30). Aunque hemos precisado igualmente que la ordenación del territorio es en nuestro sistema constitucional un título competencial específico que tampoco puede ser ignorado, reduciéndolo a simple capacidad de planificar, desde el punto de vista de su incidencia en el territorio, actuaciones por otros títulos; ordenación del territorio que ha de llevar a cabo el ente titular de tal competencia, sin que de ésta no se derive consecuencia alguna para la actuación de otros entes públicos sobre el mismo territorio (SSTC 149/1991 [RTC 1991, 149] , F. 1.B, y 40/1998 [RTC 1998, 40] , F. 30).

La multiplicidad de actuaciones que inciden en el territorio requiere la necesidad de articular mecanismos de coordinación y cooperación, pero no su incorporación automática a la competencia de ordenación del territorio, de manera que el competente en esta materia, al ejercer su actividad ordenadora, estableciendo los instrumentos de ordenación territorial, deberá respetar las competencias ajenas que tienen repercusión sobre el territorio coordinándolas y armonizándolas desde el punto de vista de su proyección territorial (SSTC 149/1991 [RTC 1991, 149] , F. 1.B, y 36/1994 [RTC 1994, 36] , F. 3). Así pues la exclusividad con la que las Comunidades Autónomas, como es el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco, han asumido la competencia en materia de ordenación territorial no autoriza a desconocer las que, con el mismo carácter, vienen reservadas al Estado en virtud del art. 149.1 CE (SSTC 56/1986 [RTC 1986, 56] , F. 3, y 149/1991 [RTC 1991, 149] , F. 1.B), cuyo ejercicio puede condicionar ciertamente la competencia autonómica (STC 61/1997 [RTC 1997, 61] , F. 5). Como hemos afirmado en esta última Sentencia, recogiendo precedentes pronunciamientos de este Tribunal, "el Estado tiene constitucionalmente atribuidas una pluralidad de competencias dotadas de una clara dimensión espacial en tanto que proyectadas de forma inmediata sobre el espacio físico, y que, en





consecuencia, su ejercicio incide en la ordenación del territorio (v. gr. arts. 149.1.4, 13, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 28 CE [RCL 1978, 2836])... con la ineludible consecuencia de que las decisiones de la Administración estatal con incidencia territorial, adoptadas en el ejercicio de tales competencias condicionen la estrategia territorial que las Comunidades Autónomas pretendan llevar a cabo" (F. 22, recogiendo la doctrina de las SSTC 149/1991 [RTC 1991, 149] y 36/1994 [RTC 1994, 36] ; también, STC 40/1998 [RTC 1998, 40] , F. 30).

El ejercicio de la competencia sobre ordenación territorial resultará, por tanto, condicionado por el de las competencias estatales que afectan al territorio, aunque desde estos ámbitos competenciales no podrá llevarse a cabo una ordenación de los usos del suelo (STC 36/1994, F. 2). Para que ese condicionamiento legítimo no se transforme en usurpación ilegítima es indispensable, como hemos declarado en la STC 149/1991, "que el ejercicio de esas otras competencias se mantenga dentro de los límites propios sin utilizarlas para proceder, bajo su cobertura, a la ordenación del territorio en el que han de ejercerse", debiendo atenderse en cada caso para resolver sobre la legitimidad o ilegitimidad de aquel condicionamiento a cuál es la competencia ejercida por el Estado y sobre qué parte del territorio de la Comunidad Autónoma opera (F. 1.B).

"...Se plantea así un problema de colisión entre dos títulos competenciales materialmente distintos y sobre los que, respectivamente, ostentan competencia exclusiva el Estado y la Comunidad Autónoma de las Illes Balears. Por un lado se encuentra la competencia del Estado en materia de aeropuertos de interés general del art. 149.1.20 CE (RCL 1978, 2836) , competencia exclusiva, con el alcance que a dicha competencia se dio en la STC 68/1984, de 11 de junio (RTC 1984, 68) , y que se halla aquí contrapuesta a la asimismo exclusiva competencia autonómica sobre ordenación del territorio, incluido el litoral, del art. 10.3 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears (RCL 1983, 396) . Se trata, en definitiva, de una cuestión sobre la que reiteradamente se ha tenido que pronunciar este Tribunal Constitucional en precedentes procesos: la que suscita la concurrencia en un mismo espacio físico situado en el territorio de una Comunidad Autónoma de competencias del Estado y de la Comunidad Autónoma derivadas de títulos jurídicos distintos (SSTC 77/1984, de 3 de julio [RTC 1984, 77] , puertos; 56/1986, de 13 de mayo [RTC 1986, 56] , defensa; 227/1988, de 29 de noviembre [RTC 1988, 227] , plan hidrológico; 149/1991, de 4 de julio [RTC 1991, 149] , costas; 36/1994, de 10 febrero [RTC 1994, 36] , Mar Menor; 61/1997, de 20 de marzo [RTC 1997, 61] , Ley del suelo; 40/1998, de 19 de febrero [RTC 1998, 40] , puertos de interés general; 149/1998, de 2 de julio [RTC 1998, 149] , Ley de ordenación del territorio del País Vasco; 164/2001, de 11 de julio [RTC 2001, 164] , régimen del suelo y valoraciones; 204/2002, de 31 de octubre [RTC 2002, 204] , aeropuertos de interés general; 14/2004, de 12 de febrero [RTC 2004, 14] , Ley aragonesa de ordenación del territorio).

5

En las citadas Sentencias se recoge una ya consolidada doctrina constitucional en virtud de la cual las situaciones de concurrencia competencial sobre un mismo espacio físico han de resolverse, en primer lugar, acudiendo a técnicas de colaboración y concertación. De esta forma resultará imprescindible el establecimiento de mecanismos de colaboración que permitan la necesaria coordinación y cooperación entre las Administraciones públicas implicadas en la búsqueda de aquellas





soluciones con las que se consiga optimizar el ejercicio de las competencias estatales y autonómicas, pudiendo elegirse en cada caso las técnicas que se estimen más adecuadas. En definitiva, la concurrencia competencial no puede resolverse en términos de exclusión, sino que ha de acudir a un expediente de acomodación e integración de los títulos competenciales —estatal y autonómico— que convergen sobre un mismo espacio físico y que, por eso mismo, están llamados a cohonestarse.

Ahora bien, también hemos establecido que, para el caso de que los cauces de cooperación resulten insuficientes para resolver los conflictos que puedan surgir, será preciso determinar cuál es el título prevalente en función del interés general concernido, que determinará la preferente aplicación de una competencia en detrimento de la otra. Para ello, habrá que tomar en consideración, como señala el fundamento jurídico 30 de la STC 40/1998, de 19 de febrero (RTC 1998, 40) , cuál sea la competencia estatal de carácter sectorial que pretenda ejercerse, las razones que han llevado al constituyente a reservar esa competencia al Estado o el modo concreto en que éste o la Comunidad Autónoma pretendan ejercer las que les corresponden.”

El Proyecto de Ley se inclina por procedimientos monofásicos de elaboración de planes con participación de las Administraciones afectadas, a través de informes preceptivos sobre sus competencias.

Tratándose de planes generales, el artículo 22.2 c) de la Ley de Bases de Régimen Local, no parece contemplar esta posibilidad, ya que se atribuye al Pleno de los municipios la aprobación inicial del planeamiento general o la que ponga fin a la tramitación municipal de los planes, lo que da a entender que es otra Administración la que procede a la tramitación de la fase de aprobación definitiva de un Plan General.

El art 62 de las Ley de Bases señala: *“En aquellos casos en que la naturaleza de la actividad de que se trate haga muy difícil o inconveniente una asignación diferenciada y distinta de facultades decisorias en la materia, las Leyes reguladoras de la acción pública en relación con la misma asegurarán, en todo caso, a las entidades locales su participación o integración en actuaciones o procedimientos conjuntamente con la Administración del Estado y/o con la de la Comunidad Autónoma correspondiente, atribuyéndole a una de éstas la decisión final.*

En ningún caso estas técnicas podrán afectar a la potestad de autoorganización de los servicios que corresponde a la entidad local.”

Cuando exista concurrencia de competencias sobre el espacio físico no parece que la competencia decisoria le pueda corresponder precisamente a la Administración cuyo interés tiene menor círculo genérico de destinatarios. En tal caso, la lógica impondría que los informes de las Administraciones con un ámbito de competencias más amplio no sólo fueran preceptivos, sino también vinculantes, atendiendo al interés prevalente en caso de conflicto, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que hemos apuntado.





En todo caso, la Ley de Bases de Régimen Local, en los casos de concurrencia competencial, parece inclinarse por dar competencias decisorias a la Administración del Estado o a la Comunidad Autónoma, con participación de las entidades locales.

No por ello se desvirtúa la autonomía municipal, según ha reconocido el Tribunal Constitucional.

Los entes locales, en cuanto parte del Estado, tienen garantizada su autonomía, según el artículo 137 de la Constitución Española (CE) *"para la gestión de sus respectivos intereses"*.

La doctrina del Tribunal Constitucional (TC) enfatiza el carácter de la autonomía local, en cuanto derecho a participar en la gestión de los intereses respectivos de estas comunidades, matizando en su STC 170/89 de 19 de octubre, que: *"...sería contrario a la autonomía municipal una participación inexistente o meramente simbólica que hiciera inviable la participación institucional de los Ayuntamientos"*.

El TC, en su STC 4/1981 de 2 de febrero de 1981 (F.J. 3) ha afirmado:

"Ante todo, resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía, y aún este poder tiene sus límites y, dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el art. 2 de la Constitución".

Por este motivo, entiende el TC que el artículo 137 C.E. delimita el ámbito de estos poderes autónomos, circunscribiéndose a la *"gestión de sus respectivos intereses"*. La autonomía local, tal y como se reconoce en los artículos 137 y 140 CE, goza de garantía institucional; lo cual supone el derecho de la administración local a participar, a través de sus órganos propios de gobierno y administración, en cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esa participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supra locales en dichos asuntos o materias (SSTC 84/1982, de 23 de diciembre; 170/1989, de 19 de octubre).

El artículo 2 de la Ley de Bases de Régimen Local (LRBRL) contiene una cláusula genérica de atribución competencial a los entes locales: *"1. Para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las entidades locales, la legislación del Estado y la de las Comunidades Autónomas, reguladora de los distintos sectores de acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberá asegurar a los Municipios, las Provincias y las Islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la entidad*





local, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos”.

El art.10.2 LRBRL. “Procederá la coordinación de las competencias de las entidades locales entre sí y, especialmente, con las de las restantes Administraciones públicas, cuando las actividades o los servicios locales trasciendan el interés propio de las correspondientes Entidades, incidan o condicionen relevantemente los de dichas Administraciones o sean concurrentes o complementarios de los de éstas.

3. *En especial, la coordinación de las Entidades Locales tendrá por objeto asegurar el cumplimiento de la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.*

4. Las funciones de coordinación serán compatibles con la autonomía de las Entidades Locales.”

Artículo 25 LRBRL

“1. *El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en los términos previstos en este artículo.*

2. El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias:

1 *Urbanismo: planeamiento, gestión, ejecución y disciplina urbanística. Protección y gestión del Patrimonio histórico. Promoción y gestión de la vivienda de protección pública con criterios de sostenibilidad financiera. Conservación y rehabilitación de la edificación. “*

Aunque el artículo 137 y 140 de la CE reconocen autonomía a los municipios para la gestión de sus intereses, no podemos olvidar que el artículo 148.3 de la Constitución atribuye competencia a las Comunidades Autónomas para la ordenación del territorio, urbanismo y vivienda. Por otro lado, nuestro Estatuto de Autonomía, como norma institucional básica (147 de la CE) dentro del bloque de constitucionalidad, atribuye en el art 30.15 a la Comunidad Autónoma de Canarias competencia exclusiva en materia de ordenación





del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda. Asimismo, es un principio constitucionalmente consagrado, el de la coordinación de las distintas Administraciones para la consecución del interés general (art 103.1 de la CE), ejerciendo el municipio sus competencias en materia de urbanismo, en el marco de las leyes del Estado y la Comunidad Autónoma de Canarias en esta materia.

El principio de colaboración y coordinación está previsto en los artículos 3 y ss de la Ley 30/1992, que desarrollan el artículo 103.1 y 148.3 de la CE. En estas competencias exclusivas la Comunidad Autónoma tiene competencia legislativa, reglamentaria y ejecutiva, la cual se desarrolla con cierta participación de las entidades locales afectadas.

El art 57 de la Ley 14/1990, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias señala: *“Son competencias propias de los municipios canarios las atribuidas por la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local y las que, en este concepto y dentro del ámbito de sus respectivas competencias, les otorguen las leyes del Estado y de la Comunidad Autónoma al regular los diferentes sectores de la acción pública.”*

La STC núm. 240/2006 de 20 julio RTC 2006\240 señala:

“Para determinar si los preceptos impugnados han vulnerado o no la autonomía municipal de la ciudad de Ceuta debemos comenzar recordando nuestra doctrina según la cual la autonomía local se proyecta sobre intereses locales y competencias municipales, siendo indiscutiblemente el urbanismo un asunto de interés de los municipios sobre el cual, por tanto, se extienden sus competencias (STC 40/1998, de 19 de febrero [RTC 1998, 40] , F. 39). A efectos del enjuiciamiento a efectuar ahora ha de tenerse presente la consolidada doctrina, sintetizada en la STC 159/2001, de 5 de julio (RTC 2001, 159) , F. 4, según la cual la Administración territorial a la que el constituyente encomendó la competencia normativa en urbanismo (las Comunidades Autónomas, según el art. 148.1.3 CE [RCL 1978, 2836] , pero también el Estado, cuando resulte habilitado al efecto por otros títulos competenciales) está legitimada para regular de diversas maneras la actividad urbanística y para otorgar en ella a los entes locales, y singularmente a los municipios, una mayor o menor presencia y participación en los distintos ámbitos en los cuales tradicionalmente se divide el urbanismo (planeamiento, gestión de los planes y disciplina), siempre que respete ese núcleo mínimo identificable de facultades, competencias y atribuciones (al menos en el plano de la ejecución o gestión urbanística) que hará que dichos entes locales sean reconocibles por los ciudadanos como una instancia de toma de decisiones autónoma e individualizada.

Frente a la primera alegación de la ciudad promotora del conflicto, según la cual el Estado carecería de competencias en materia de planeamiento urbanístico en Ceuta, debemos empezar recordando nuestra doctrina sobre la autonomía local constitucionalmente garantizada y su relación con el planeamiento urbanístico, contenida en la STC 159/2001, de 5 de julio (RTC 2001, 159) , F. 12, y





luego reproducida en la STC 51/2004, de 13 de abril (RTC 2004, 51) , F. 10. Dicha doctrina parte de la afirmación contenida en la STC 61/1997, de 20 de marzo (RTC 1997, 61) , según la cual la regulación de los planes de ordenación urbana se inserta en la competencia sobre urbanismo, y ésta es exclusiva de las Comunidades Autónomas, quienes, «en el ejercicio de su competencia urbanística exclusiva, [determinan] el nivel de participación de los municipios en la elaboración de los instrumentos de planeamiento» (F. 25), siguiendo el criterio básico adoptado por el art. 2 LBRL de remitir tal determinación al legislador sectorialmente competente por razón de la materia. Pues bien, «lo que se exige a los legisladores autonómicos y estatal es que respeten la garantía mínima y reconocible de participación» (STC 159/2001 [RTC 2001, 159] , F. 12, con cita de la STC 109/1998, de 21 de mayo [RTC 1998, 109] , F. 7) en el proceso de elaboración del planeamiento, ya que la Constitución 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 109/1998, F. 2). De ello se concluyó que la norma según la cual los municipios no tienen competencias en la fase de aprobación definitiva de un tipo especial de planes no es contraria a la autonomía local, puesto que ésta sólo obliga «a que existan competencias municipales relevantes y reconocibles en la ordenación y en el planeamiento urbanístico», y la norma cuestionada «no elimina toda participación de los Ayuntamientos en el proceso de elaboración y aprobación del planeamiento derivado», puesto que les atribuye «competencias esenciales en relación con el planeamiento, concretamente en sus dos primeras fases de aprobación inicial y provisional» (STC 159/2001 [RTC 2001, 159] , F. 12).”.

En definitiva, en la ordenación territorial y urbanística confluyen intereses de distintas Administraciones, por lo que la aprobación de un Plan General en muchos casos puede incidir en intereses supralocales. Las competencias decisorias en esta materia no parece que puedan residenciarse en los municipios, conforme al art 62 de la Ley de Bases de Régimen Local. No ocurre lo mismo con los planes urbanísticos de desarrollo de los Planes Generales o de ámbito inferior al municipal, cuya aprobación sí puede corresponder al municipio, por ser planes subordinados y de ámbito inferior y parcial, sin perjuicio de las participación de otras Administraciones afectadas por la vía de los informes.

Ahora bien, de considerarse como objetivo esencial por el Gobierno configurar los Planes Generales de Ordenación como monofásicos, sería más congruente con la legislación básica, su atribución a los Cabildos, ya que éstos de acuerdo con el artículo 8.2, 23, 40.2 del Estatuto de Autonomía de Canarias tiene la doble condición de órganos de gobierno, administración y representación de cada isla e Instituciones de la Comunidad Autónoma.

También habría que hacer mención de los artículos 5.(apartados 2, 3 y 4), 8.2 y 12 de la Ley 14/1990 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias.





La Ley 8/2015, de 1 de abril de Cabildos Insulares, cuya exposición de motivos considera a los Cabildos mucho más que órganos de naturaleza local. Sobre la naturaleza de los Cabildos y la amplitud de sus competencias habría que hacer mención a los artículos 2, 5.2 y 6.

Artículo 2 Naturaleza de los cabildos insulares

Los cabildos insulares son instituciones de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como órganos de gobierno, administración y representación de cada una de las siete islas en que se articula territorialmente la Comunidad Autónoma de Canarias.

Artículo 5 Competencias de los cabildos insulares

1. Los cabildos insulares, como órganos de gobierno, administración y representación de las islas, ejercen las competencias propias que corresponden a las islas y las que le sean delegadas por otras administraciones públicas de acuerdo con lo establecido en la legislación de régimen local y en su legislación específica.

2. Como instituciones de la Comunidad Autónoma de Canarias, corresponde a los cabildos insulares el ejercicio de las funciones, competencias y facultades que se determinan en el Estatuto de Autonomía de Canarias, así como las competencias autonómicas que le sean atribuidas, transferidas o delegadas conforme a lo establecido en la presente ley de entre las asumidas por la Comunidad Autónoma de Canarias de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Autonomía de Canarias y en el resto del ordenamiento jurídico.

Artículo 6 Ámbitos materiales de competencias de los cabildos insulares

1. En el marco de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma de Canarias, los cabildos insulares ejercerán competencias en los ámbitos materiales que se determinen por ley del Parlamento de Canarias.

2. En todo caso, en los términos de la presente ley y de la legislación reguladora de los distintos sectores de actuación pública, se atribuirán a los cabildos insulares competencias en las materias siguientes:

- b) Ordenación del territorio y urbanismo.
- m) Protección del medio ambiente y espacios naturales protegidos

Artículo 9 Atribución de competencias propias a los cabildos insulares

1. La Comunidad Autónoma de Canarias, al regular los diversos sectores de la acción pública sobre los que el Estatuto de Autonomía le atribuye potestad legislativa, y especialmente en las materias recogidas en el artículo 6 de la presente ley, atribuirá a los cabildos insulares la titularidad y el ejercicio de las competencias que de forma predominante satisfagan un interés insular.

2. La ley determinará con precisión las competencias propias que se atribuyen a los cabildos insulares, de forma que impida las duplicidades administrativas con las competencias de la Administración pública de la Comunidad Autónoma y con las atribuidas a otras administraciones públicas.





3. En aplicación del principio de suficiencia financiera, la atribución de nuevas competencias propias a los cabildos insulares, de acuerdo con lo previsto en este artículo, que supongan cargas económicas adicionales para los mismos, llevarán aparejados los correspondientes trasposos de medios en la forma prevista en esta ley para la transferencia de competencias.

Artículo 16 Competencias como instituciones autonómicas

Los cabildos insulares como instituciones de la Comunidad Autónoma de Canarias ejercen las funciones, competencias y facultades que se recogen en el Estatuto de Autonomía de Canarias, así como las competencias autonómicas que se determinan en esta ley o les sean atribuidas legalmente.

Artículo 22 Modos de atribución

1. La comunidad autónoma podrá atribuir a los cabildos insulares las competencias autonómicas que le correspondan en virtud de lo establecido en el Estatuto de Autonomía de Canarias y en el resto del ordenamiento jurídico mediante transferencia o delegación.

2. Asimismo, los cabildos insulares pueden llevar a cabo la gestión ordinaria de los servicios de la comunidad autónoma, en los términos previstos en esta ley y de acuerdo con la encomienda correspondiente.

Artículo 23 Principios que rigen la atribución de competencias autonómicas

1. Podrá atribuirse a los cabildos insulares el ejercicio de competencias autonómicas en las materias que sean de la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias, con excepción de las que se reserven a su administración pública y de aquellas otras que se asignen a los municipios.

2. Se reservarán a la Administración pública de la Comunidad Autónoma las competencias en las que concurra cualquiera de las siguientes circunstancias:

a) Que la adecuada satisfacción del interés público afectado haga preciso el desempeño autonómico de las funciones que abarque la competencia.

b) Que la naturaleza de la actividad o servicio impongan su prestación autonómica por afectar a dos o más islas, por afectar al equilibrio interterritorial, por razones de igualdad y equidad entre los ciudadanos o entre las islas, por su representatividad del archipiélago, por razones sociales o económicas, así como por cualquier otra causa establecida en el ordenamiento jurídico.

3. La transferencia y la delegación de competencias autonómicas exigirán su aceptación expresa por los cabildos insulares, en los términos previstos en esta ley.

Transferencia de competencias autonómicas

Artículo 24 Delimitación

A los efectos de esta ley, se entiende por transferencia de competencias la atribución del ejercicio de una o varias de las funciones administrativas que comprende la competencia asumida por la comunidad autónoma respecto del sector material de la acción pública a la que se refieran,





conservando la comunidad autónoma su titularidad, y, en todo caso, la ordenación básica externa, legislativa y reglamentaria, así como el control de su ejercicio en los términos previstos en la presente ley.

Artículo 25 Determinación de las competencias transferidas

1. El Gobierno de Canarias, de entre las asumidas por la comunidad autónoma, previo acuerdo del Consejo de Colaboración Insular, determinará mediante decreto las competencias autonómicas que se transfieren a los cabildos insulares en los ámbitos materiales previstos en el Estatuto de Autonomía y en la presente ley, por ser la isla el ámbito más adecuado para su organización y para la prestación de los servicios que comprenda, siempre que las mismas no estén reservadas a la Administración pública de la Comunidad Autónoma o estén atribuidas a otra administración pública.

2. La transferencia a los cabildos insulares de competencias administrativas hasta entonces desarrolladas directamente por la Administración de la comunidad autónoma, requerirá el traspaso de los recursos y medios materiales y personales adscritos por la Administración de la comunidad autónoma a la ejecución de las competencias que se transfieren.

Vemos, por tanto, que los Cabildos pueden asumir competencias de ordenación del territorio y urbanismo en los términos que concrete una Ley del Parlamento de Canarias, como instituciones de la Comunidad Autónoma que son, con competencias no sólo urbanísticas sino también territoriales, en cada isla. Esta visión de conjunto de cada isla, se complementa con la coordinación que puede realizar el Gobierno de Canarias a nivel regional, por vía legislativa y reglamentaria, así como la alta inspección de las competencias ejercidas por los Cabildos.

Por tanto, podemos concluir, que tratándose de planes generales, en los casos de existir intereses supramunicipales, de establecerse un procedimiento monofásico, sería más congruente con la legislación estatal básica, que la competencia decisoria la tuviese el Cabildo, a efectos defender y coordinar los intereses supralocales. En todo caso, de mantenerse la competencia decisoria en los municipios, los informes de las Administraciones con un ámbito de competencia territorial más amplio deberían ser no sólo preceptivos sino también vinculantes, con el fin de garantizar la prevalencia en caso de conflicto, tal y como establece la jurisprudencia del Tribunal Constitucional., sin perjuicio del deber de colaboración y coordinación leal entre todas las Administraciones.

Extractamos algunas ideas de la exposición de motivos de la Ley de Bases de Régimen Local:





“...La autonomía local no puede definirse de forma unidimensional desde el puro objetivismo localista o regionalista, sino que requiere ser situada en el marco del ordenamiento integral del Estado.

En efecto, salvo algunas excepciones, son raras las materias que en su integridad puedan atribuirse al exclusivo interés de las Corporaciones locales; lógicamente, también son raras aquellas en las que no exista interés local en juego; de ahí que la cuestión de los ámbitos competenciales de los entes locales deba tener en cuenta una composición equilibrada de los siguientes factores:

a) La necesidad de la garantía suficiente de la autonomía local, que cumple satisfacer en primer término a la ley general por tratarse del desarrollo de una opción constructiva constitucional, que, por tanto, ha de tener vigencia en todo el territorio de la Nación en términos de, cuando menos, un mínimo común denominador en cuanto al contenido de dicha autonomía.

b) La exigencia de la armonización de esa garantía general con la distribución territorial de la disposición legislativa sobre las distintas materias o sectores orgánicos de acción pública, pues es a todas luces claro que una y otra no pueden, so pena de inconstitucionalidad, anularse recíprocamente.

c) La imposibilidad material, en todo caso, de la definición cabal y suficiente de las competencias locales en todos y cada uno de los sectores de intervención potencial de la Administración local desde la legislación de Régimen Local.

El sistema legal de concreción competencial de la autonomía local pretende realizar esa composición equilibrada a que se ha hecho alusión. Sobre el fondo del reconocimiento expreso de las potestades y exorbitancias que corresponden a los entes locales territoriales en su condición de Administración pública, todo el sistema pivota sobre la plasmación del criterio material desde el que debe producirse la concreción legal de las competencias; criterio que no es otro que el derecho de las Corporaciones locales a intervenir, con la intensidad y el alcance máximos -desde el principio constitucional de la descentralización y para la realización del derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos- que permita la implicación relativa de los intereses de las diferentes colectividades territoriales en cualesquiera de dichos asuntos públicos. El mecanismo de cierre lo proporciona, de un lado, la imposición a la legislación sectorial -desde la especial posición ordinamental que a la Ley del Régimen Local es propia, según ya se ha hecho notar- de la ponderación del expresado criterio, y de otro, la articulación de las competencias administrativas en la materia de que se trate de forma consecuente con la misma, así como la atribución a la legislación básica estatal de una función de aseguramiento de un mínimo competencial a la Administración local.

Finalmente, la organización básica de las Corporaciones locales y las relaciones de éstas con las otras dos Administraciones públicas territoriales se inscriben lógicamente en las líneas maestras que han quedado trazadas.

Por lo que hace a las relaciones interadministrativas, salta a la vista la radical inadecuación del mantenimiento en el nuevo y compuesto Estado constitucional de las técnicas y las categorías cristalizadas en el Estado centralista y autoritario. En particular, ese juicio de radical obsolescencia merece predicarse de las técnicas formalizadas actuables por voluntad unilateral de una





de las Administraciones e incidentes normalmente en la validez o la eficacia de los actos emanados de otra, en este sentido subordinada a la anterior; técnicas que no son sino trasunto y consecuencia lógicos de la construcción piramidal y jerárquica del poder público administrativo, puesto que la tutela, a la que todas ellas se reconducen, no es sino una categoría que expresa una situación de fuerte dependencia casi jerárquica. El principio constitucional de autonomía y el administrativo de la descentralización, en que se fundamenta el nuevo Estado, implican las diversificaciones de los centros del poder público administrativo y la actuación de cada uno de ellos, en su ámbito propio, con plena capacidad y bajo la propia responsabilidad, es decir, impiden la atribución a alguno de ellos de facultades de control que recaigan sobre la actividad en general de los otros y que supongan una limitación de la capacidad de éstos. Ciertamente que ello no significa en modo alguno la invertebración del poder público administrativo, pues simultáneamente juega el principio de unidad y su traducción administrativa en los de coordinación y eficacia. Sucede sólo que ya no es legítima la realización de estos valores por las vías expuestas; antes bien, ha de ser el resultado del juego mismo de la vida institucional desde sus presupuestos de representatividad democrática y gestión autónoma de las propias competencias (**con lo que todas las instancias administrativas son idénticas en cuanto a capacidad en la esfera de sus asuntos, derivando la desigualdad únicamente de la estructura inherente al interés público**) como fruto del esfuerzo permanente de integración político social en el orden constituido. De este modo, las técnicas de relación entre Administraciones han de tener por objeto más bien la definición del marco y de los procedimientos que faciliten el encuentro y la comunicación, incluso de carácter informal, para la colaboración y la coordinación interadministrativas, fundamentalmente voluntarios y de base negociada. Naturalmente que el cuadro de técnicas ha de cerrarse por un sistema resolutorio del supuesto límite del conflicto, por fracaso de las mismas. La configuración de ese sistema de conflictos tiene que ser, a la vez, respetuosa con la esencial igualdad posicional de las Administraciones territoriales y aseguradora de que el planteamiento y la sustanciación del conflicto no alteran la específica estructura constitucional de los intereses públicos a los que sirven dichas Administraciones.”

Por otra parte, la ley deberá prever los recursos necesarios para que los municipios puedan desarrollar sus competencias:

Artículo 25

1. El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en los términos previstos en este artículo.

2. El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias:

•a) Urbanismo: planeamiento, gestión, ejecución y disciplina urbanística. Protección y gestión del Patrimonio histórico. Promoción y gestión de la vivienda de protección pública con criterios de sostenibilidad financiera. Conservación y rehabilitación de la edificación.

•b) Medio ambiente urbano: en particular, parques y jardines públicos, gestión de los residuos sólidos urbanos y protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas.





- c) *Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.*
- d) *Infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad.*
- e) *Evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social.*
- f) *Policía local, protección civil, prevención y extinción de incendios.*
- g) *Tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad. Transporte colectivo urbano.*
- h) *Información y promoción de la actividad turística de interés y ámbito local.*
- i) *Ferias, abastos, mercados, lonjas y comercio ambulante.*
- j) *Protección de la salubridad pública.*
- k) *Cementerios y actividades funerarias.*
- l) *Promoción del deporte e instalaciones deportivas y de ocupación del tiempo libre.*
- m) *Promoción de la cultura y equipamientos culturales.*
- n) *Participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria y cooperar con las Administraciones educativas correspondientes en la obtención de los solares necesarios para la construcción de nuevos centros docentes. La conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios de titularidad local destinados a centros públicos de educación infantil, de educación primaria o de educación especial.*
- ñ) *Promoción en su término municipal de la participación de los ciudadanos en el uso eficiente y sostenible de las tecnologías de la información y las comunicaciones.*

3. *Las competencias municipales en las materias enunciadas en este artículo se determinarán por Ley debiendo evaluar la conveniencia de la implantación de servicios locales conforme a los principios de descentralización, eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera.*

4. *La Ley a que se refiere el apartado anterior deberá ir acompañada de una memoria económica que refleje el impacto sobre los recursos financieros de las Administraciones Públicas afectadas y el cumplimiento de los principios de estabilidad, sostenibilidad financiera y eficiencia del servicio o la actividad. La Ley debe prever la dotación de los recursos necesarios para asegurar la suficiencia financiera de las Entidades Locales sin que ello pueda conllevar, en ningún caso, un mayor gasto de las Administraciones Públicas.*

Los proyectos de leyes estatales se acompañarán de un informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el que se acrediten los criterios antes señalados.

5. *La Ley determinará la competencia municipal propia de que se trate, garantizando que no se produce una atribución simultánea de la misma competencia a otra Administración Pública.*

Artículo 14.- Cabildos Insulares.

El artículo 14.4 hay que entenderlo en el marco de lo señalado en el Artículo 26 de las Ley de bases de régimen Local que señala:





1. Los Municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes:

•a) En todos los Municipios: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado, acceso a los núcleos de población y pavimentación de las vías públicas.

•b) En los Municipios con población superior a 5.000 habitantes, además: parque público, biblioteca pública y tratamiento de residuos.

•c) En los Municipios con población superior a 20.000 habitantes, además: protección civil, evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social, prevención y extinción de incendios e instalaciones deportivas de uso público.

•d) En los Municipios con población superior a 50.000 habitantes, además: transporte colectivo urbano de viajeros y medio ambiente urbano.

2. En los municipios con población inferior a 20.000 habitantes será la Diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación de los siguientes servicios:

•a) Recogida y tratamiento de residuos.

•b) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.

•c) Limpieza viaria.

•d) Acceso a los núcleos de población.

•e) Pavimentación de vías urbanas.

•f) Alumbrado público.

Para coordinar la citada prestación de servicios la Diputación propondrá, con la conformidad de los municipios afectados, al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la forma de prestación, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas. Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.

Cuando el municipio justifique ante la Diputación que puede prestar estos servicios con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesta por la Diputación provincial o entidad equivalente, el municipio podrá asumir la prestación y coordinación de estos servicios si la Diputación lo considera acreditado.

Cuando la Diputación o entidad equivalente asuma la prestación de estos servicios repercutirá a los municipios el coste efectivo del servicio en función de su uso. Si estos servicios estuvieran financiados por tasas y asume su prestación la Diputación o entidad equivalente, será a ésta a quien vaya destinada la tasa para la financiación de los servicios.

3. La asistencia de las Diputaciones o entidades equivalentes a los Municipios, prevista en el artículo 36, se dirigirá preferentemente al establecimiento y adecuada prestación de los servicios mínimos.





Vemos, pues, que la asistencia a los municipios no se basa solo en la mera voluntad de municipios y Cabildos, ya que el Ministerio de Hacienda y Administración Públicas también tiene un papel decisorio para garantizar la eficiencia de los recursos públicos y por otra parte, el art. 10.4 de la Ley de Cabildos señala que la asistencia será obligatoria en determinados casos

Artículo 16.- Entidades instrumentales.

El art. 16 del Proyecto de Ley se refiere a los entes instrumentales, señalando que la Comunidad Autónoma, los Cabildos Insulares y los Ayuntamientos podrán servirse de organismo públicos y sociedades mercantiles de capital públicas para gestionar las competencias urbanísticas y de ejecución de los planes. Estas entidades tendrán a todos los efectos la consideración de medios propios de la Administración de la que dependan.

El Proyecto de Ley está obviando la Directiva 2014/24/UE de contratación, en concreto sobre el Art. 12.b) que exige ciertos requisitos para que los organismos y sociedades mercantiles de capital público tengan la consideración de medio propio de las Administraciones Públicas.

Artículo 21.- Agencia Canaria de Protección del Medio Natural

En el art 21.4 h) del Proyecto de ley se debe sustituir la expresión delito o falta por infracción penal como concepto más amplio o por delitos y delitos leves. La faltas han desaparecido con la reforma del Código Penal, ya que la disposición derogatoria única 1 de la Ley Orgánica (en adelante LO) 1/2015, de 30 de marzo, declara que “queda derogado el Libro III de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal”, esto es, el libro de las faltas y sus penas. Y dispone el artículo único nueve de la LO 1/2015 la modificación del art. 13.3 CP -“son faltas las infracciones que la Ley castiga con pena leve”-, que desde el 1 de julio de 2015, tenga la siguiente redacción: “son delitos leves las infracciones que la ley castiga con pena leve”.

A esta modificación semántica de la denominación de los tipos para los que el legislador reserva una pena leve, la LO 1/2015 suma otras modificaciones del sistema de responsabilidad penal asociado a las penas leves, hasta alcanzar un nuevo diseño del tratamiento típico y procesal de las antiguas faltas. A diferencia de lo que sucedía con anterioridad, a partir de la entrada en vigor de la LO 1/2015 los delitos leves ya no están sistemáticamente aislados en una única rúbrica, sino que se encuentran por todo el Libro II del CP junto con el resto de delitos, resultando generalmente los tipos atenuados/privilegiados de otras conductas delictivas que poseen asociada una pena leve.





A su vez, el apartado 6 de este mismo artículo 21 del Proyecto de Ley señala que la Dirección Ejecutiva de la Agencia Canaria de Protección del Medio Urbano y Natural tendrá carácter profesional. Debería definirse con más precisión que se entiende por profesional, en el sentido se aclarar si queda reservada o no a funcionarios públicos y si se exige un determinado nivel de titulación. No debe perderse de vista que la Agencia ejerce potestades públicas que suponen ejercicio de autoridad.

Artículo 22.- Comisión de Valoraciones de Canarias.

El artículo 22 se refiere a la Comisión de Valoraciones de Canarias. Señala el artículo 22.2 que la Comisión no puede pronunciarse sobre cuestión distinta a la determinación del justiprecio. Esta cuestión no parece correcta al no agotar todas las posibilidades previstas en la ley. En determinados casos es posible que la resolución sea de inadmisión, pueda haber un desistimiento de la expropiación en los casos admitidos por la jurisprudencia o una pérdida sobrevenida de objeto de la expropiación por renuncia del particular, mutuo acuerdo..etc. Debería atribuirse a la Comisión la posibilidad de hacer requerimiento de subsanación de la solicitud, en los términos del artículo 71 de la Ley 30/1992 y 68 de la Ley 39/2015, bajo advertencia de caducidad del expediente. Igualmente se debería atribuir a la Comisión la posibilidad de pedir aclaraciones o informes a otras Administraciones o a los particulares que le pudieran resultar imprescindibles para resolver. También se debería contemplar la suspensión de los plazos máximos para resolver, con notificación a las partes personadas, en los casos en que se requiera por la Comisión de valoraciones documentación o informes, por el tiempo que medie entre el requerimiento y su aportación.

TÍTULO I.- RÉGIMEN JURÍDICO DEL SUELO.

CAPÍTULO I. PROPIEDAD DEL SUELO.

Artículo 29.- Contenido urbanístico de la propiedad del suelo: deberes.

El artículo 29.2 debería hacer una mención obligatoria a la legislación básica constituida por el RDLeg. 7/2015, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, ya que los derechos y deberes constituyen el estatuto básico de la propiedad de suelo, de competencia exclusiva del Estado, en virtud del artículo 149.1.1 de la Constitución Española. El art 1 de dicho Texto Refundido señala que la ley regula, para todo el territorio estatal, las condiciones básicas que garantizan la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, relacionados con el suelo. A estas condiciones básicas de la igualdad en los derechos y deberes constitucionales de los ciudadanos se refiere el título I de la ley estatal.





En el apartado 3 del artículo 29 se recoge el principio de subrogación del adquirente en los derechos y obligaciones del anterior propietario, sin que la transmisión modifique la situación del titular respecto a los deberes del propietario de acuerdo con la configuración de las obligaciones urbanística como obligaciones propter rem unidas a la finca . En aras al principio de transparencia y para la protección del tráfico inmobiliario la Ley estatal en su artículo 27 exige que en las enajenaciones de terrenos se debe hacer constar en el título la situación urbanística de los terrenos y los deberes legales y obligaciones pendientes de cumplir. Debe tenerse en cuenta que en caso de incoación de expediente de disciplina urbanística es obligatorio que la Administración promueva anotación preventiva. La omisión de la resolución por la que se acuerde la práctica de esta anotación preventiva dará lugar a responsabilidad de la Administración competente en caso de que se produzcan perjuicios económicos al adquirente de buena fe de la finca afectada por el expediente. En estos casos la Administración deberá indemnizar al adquirente de buena fe de los daños y perjuicios causados. También se puede practicar anotación preventiva por la interposición de recurso contencioso administrativo que pretenda la anulación de instrumentos de ordenación urbanística o actos administrativos de intervención. Ver artículo 65 y ss del TRLS estatal y los requisitos exigidos por el RD 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística.

No obstante, debería hacerse una mención a las obligaciones que no tengan naturaleza real, ya que el artículo 1209 del código civil, señala que la subrogación de un tercero en los derechos del acreedor no puede presumirse fuera de los casos expresamente establecidos en el código civil, y en otro caso, deberán establecerse con claridad para que produzca efecto.

Artículo 31.- Clases, categorías y calificación.

En el art. 31 del Proyecto de Ley permite calificar suelo al planeamiento municipal sin especificar el Plan concreto que puede hacerlo

También se permite a otros instrumentos de ordenación distintos del PGO clasificar, categorizar y calificar suelo sobre un área determinada en los casos establecidos por la misma Ley. Se debería hacer una remisión concreta a otros artículos de la propia Ley en donde se prevea esta posibilidad y no hacer esta mención de forma genérica, por seguridad jurídica.





Artículo 32.- Equivalencia a efectos de situación del suelo.

El art 32 del Proyecto de Ley establece que los suelos rústicos y urbanizables hasta la recepción de la urbanización están en situación de rural.

Los suelos urbanos, sin distinción entre consolidado o no consolidado, se consideran en situación de urbanizado.

Esta afirmación podría contradecir en algún supuesto concreto el art 21.3 del TRLS cuando señala: “se encuentra en la situación a que se refiere el apartado siguiente:

3. Se encuentra en la situación de suelo urbanizado el que, estando legalmente integrado en una malla urbana conformada por una red de viales, dotaciones y parcelas propia del núcleo o asentamiento de población del que forme parte, cumpla alguna de las siguientes condiciones:

a) Haber sido urbanizado en ejecución del correspondiente instrumento de ordenación.

b) Tener instaladas y operativas, conforme a lo establecido en la legislación urbanística aplicable, las infraestructuras y los servicios necesarios, mediante su conexión en red, para satisfacer la demanda de los usos y edificaciones existentes o previstos por la ordenación urbanística o poder llegar a contar con ellos sin otras obras que las de conexión con las instalaciones preexistentes. El hecho de que el suelo sea colindante con carreteras de circunvalación o con vías de comunicación interurbanas no comportará, por sí mismo, su consideración como suelo urbanizado.

c) Estar ocupado por la edificación, en el porcentaje de los espacios aptos para ella que determine la legislación de ordenación territorial o urbanística, según la ordenación propuesta por el instrumento de planificación correspondiente.

Por otra parte se dice que se encuentra en la situación de urbanizado los asentamientos rurales sin especificar que cuenten con con las dotaciones, infraestructuras y servicios requeridos al efecto.

CAPÍTULO II.- SUELO RÚSTICO.

Artículo 34.- Suelo rústico:definición.

El art 34 establece que integra el suelo rústico aquel que es pertinente preservar del proceso urbanizador para el mantenimiento del modelo territorial, así como peculiaridades esenciales o específicas como el valor del medio rural no ocupado o determinadas formas tradicionales de poblamiento.





Todas estas cuestiones tendrán que quedar debidamente motivadas en el planeamiento, ya que conforme al art 4 del TRLS la potestad de ordenación territorial y urbanística debe ser motivada con expresión de los intereses generales a que sirve.

La cuestión es relevante para no incurrir en contradicciones, ya que si un suelo es clasificado como rústico por razón de la preservación del modelo territorial, no tiene sentido que luego se permitan usos excepcionales en suelo rústico por la vía de la declaración de interés público o social que desvirtúen precisamente el modelo territorial por razón del cual se clasificó el suelo como rústico.

Para no incurrir en esas contradicciones sería conveniente recoger como categorías de suelo rústico diferenciadas el suelo rústico de reserva, que pretende garantizar un determinado modelo territorial, del suelo rústico común. De otro modo, los usos excepcionales pueden desvirtuar la función de reserva de determinados suelos.

Artículo 36.- Delimitación y ordenación del suelo rústico de asentamiento.

El art 36 se refiere a la delimitación de los asentamientos, en atención a un determinado número de viviendas o habitantes mínimos y se extiende a edificaciones que estando separadas del conjunto se encuentren a menos de 200 metros de los límites exteriores del mismo. Incluso se atiende al posible crecimiento vegetativo futuro y se habla de previsión de crecimientos poblaciones.

Este concepto de los asentamientos es incoherente con el concepto de desarrollo sostenible, dirigido al uso racional de los recursos naturales, que tiene por objeto según el art 3 de la ley estatal del suelo, la protección adecuada a su carácter del medio rural y la preservación del suelo innecesario o inidóneo para atender a las necesidades de transformación urbanística, la prevención y minimización de la contaminación del aire, el agua, el suelo y el subsuelo y un uso del suelo más eficiente ambiental y económicamente.

Se da carta de naturaleza al disperso edificatorio, que tiene un enorme coste ambiental y económico, por las siguientes razones.

- Necesidad de dotar y poner en funcionamiento unos servicios poco eficientes que no se pueden aprovechar de las economías de escala,
- Exigir continuos desplazamientos para acceder a los servicios.





-Dificultad de establecer sistemas generales, equipamientos y demás infraestructuras públicas, sin topar con zonas habitadas, lo que origina además el enorme coste económico de las expropiaciones.

- Contaminación del agua del suelo y el subsuelo.
- degradación del del paisaje
- etc

Por lógica este suelo no debe tender a su extensión, por no ser su fin natural la transformación. La preservación de este suelo exige colmatar los núcleos de cierta entidad existentes.

La ordenación de los asentamientos, es asimismo, incoherente con el objetivo de la ley expresado en su preámbulo de contención y compacidad en el consumo de suelo rústico.

El principio de desarrollo sostenible se recoge en el artículo 3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, que impone a las diversas políticas públicas "relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación o uso del suelo" la obligación de proceder a la utilización del mismo "conforme al interés general y según el principio de desarrollo sostenible".

El Tratado de la Unión Europea (RCL 2009, 2299) (consolidado tras el Tratado de Lisboa), y en, en concreto, en su Preámbulo se expresa que los Estados miembros están *"DECIDIDOS a promover el progreso social y económico de sus pueblos, teniendo en cuenta el principio de desarrollo sostenible, dentro de la realización del mercado interior y del fortalecimiento de la cohesión y de la protección del medio ambiente ..."*. Por su parte, en el artículo 3.3 se señala que *"La Unión establecerá un mercado interior. Obrará en pro del desarrollo sostenible de Europa basado en ... un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente..."*. Se añade, en el apartado 5 del mismo artículo 3, que *"En sus relaciones con el resto del mundo, la Unión afirmará y promoverá sus valores e intereses y contribuirá a la protección de sus ciudadanos. Contribuirá a la paz, la seguridad, el desarrollo sostenible del planeta ..."*. En su artículo 21.d, al establecer las Disposiciones generales relativas a la acción exterior de la Unión, se señala que esta *"definirá y ejecutará políticas comunes y acciones y se esforzará por lograr un alto grado de cooperación en todos los ámbitos de las relaciones internacionales con el fin de" --- entre otros extremos--- "d) apoyar el desarrollo sostenible en los planos económico, social y medioambiental de los países en desarrollo, con el objetivo fundamental de erradicar la pobreza"*.





Por otra parte, en el Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (RCL 2009, 2300) (consolidado tras el Tratado de Lisboa), se señala como el Medio Ambiente (artículo 4.e) es una competencia compartida con los Estados Miembros, imponiéndose en el artículo 11 del mismo Tratado que *"Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Unión, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible"*. Al desarrollo de la anterior competencia dedica este Tratado de Funcionamiento, dentro su Título XX (Políticas y acciones internas de la Unión), sus artículos 191 a 193 a la materia de Medio Ambiente; tratándose de unos preceptos que apuestan decididamente por la sostenibilidad medioambiental, perfilando los tradicionales principios que han servido de sustento y apoyo a tal idea.

Debe tenerse en cuenta el art. 45 de la Constitución Española, las Directivas Comunitarias sobre esta materia y el art 45 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad.

Artículo 37.- Derechos de los propietarios de suelo rústico.

El art 37 se refiere al derecho de compensación del propietario de los suelos de protección ambiental. Nos remitimos a los ya expuesto en este informe con relación al artículo 9 del proyecto de ley.

Artículo 40.- Fondo insular de compensación de la conservación.

El artículo 40 del proyecto de Ley establece la preferencia de los propietarios de suelos rústicos de protección ambiental a ser compensados por conservar frente a los titulares del suelos incluidos en espacios naturales protegidos. Se desconoce la razón de esta preferencia que no se explica en el preámbulo de la Ley.

CAPÍTULO III.- SUELO URBANIZABLE.

Artículo 41.- Suelo urbanizable: definición y criterios de clasificación.

El artículo 41 reconoce la posibilidad excepcional de que el planeamiento prevea suelo urbanizable aislado para usos no residenciales, en función de dos criterios: que resulte inviable su localización en extensión y contigüidad con suelo urbano por razones ambientales o demandas sociales, siempre que lo permita el planeamiento insular. Los criterios son sumamente imprecisos, ya que demanda social es un concepto ambiguo y poco objetivo, sobre todo si existen otras alternativas viables en otros suelos del municipio. Siempre podría haber demanda social para algo que objetivamente fuera innecesario de acuerdo con criterios racionales de sostenibilidad y modelo territorial, que son los criterios a los que debe atender el





planificador de acuerdo con la legislación básica estatal y el propio derecho de la Unión Europea.

Artículo 46.- Deberes del propietario de suelo urbanizable ordenado.

El art 46 se refiere al derecho de compensación del propietario de los suelos de protección ambiental y simultánea contribución de los propietarios del suelo urbanizable. Nos remitimos a los ya expuesto al respecto en este informe.

CAPÍTULO IV.- SUELO URBANO.

Artículo 49.- Suelo Urbano: categorías.

El artículo 49 relativo a suelo urbano, señala que el suelo incluido en actuaciones de reforma o renovación, así como en actuaciones de dotación, tendrá la consideración de suelo urbano no consolidado. Conforme al artículo 7.1 b) del TRLS las actuaciones de dotación, son las que tienen por objeto incrementar las dotaciones públicas de un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos asignados en la ordenación urbanística a una o más parcelas del ámbito y no requieran la reforma o renovación de la urbanización de éste.

Si no se requiere reforma o renovación de la urbanización no queda justificado que el suelo pierda la condición de suelo urbano consolidado, sin perjuicio del cumplimiento de los deberes de los propietarios de ceder suelo para dotaciones y ceder el suelo libre de cargas de urbanización correspondiente al porcentaje de edificabilidad media ponderada de la actuación, atendiendo al incremento de edificabilidad, su equivalente en metálico o los deberes equivalentes establecidos en la legislación estatal y autonómica del suelo. No podemos perder de vista que el propio artículo 52 del proyecto de Ley exige para la ejecución del suelo urbano no consolidado la delimitación de unidades de actuación.

La concepción clásica del urbanismo español relativa a que los propietarios del suelo urbano consolidado no soportan deberes de cesión de aprovechamiento urbanístico, ni es necesario la distribución equitativa de beneficios y cargas derivados del planeamiento con anterioridad al inicio de la ejecución material, recogida en la STC 164/2001 y en la jurisprudencia del TS, ha quedado superada con el TRLS2008 y la nueva jurisprudencia del TC (STC 94/2014). La **STC 94/2014** sólo impone que los suelos comprendidos en actuaciones de reforma, mejora o regeneración urbana estén considerados como suelo urbano, la categoría depende de la legislación autonómica. El TC señala que la distinción entre el suelo urbano consolidado y el no consolidado del art 14 de la LRSV98 tiene que hacerse ciertamente en los límites de la realidad, pero esta doctrina sólo es aplicable a los suelos de "primera





urbanización”, no necesariamente a los suelos sometidos a regeneración urbana. La expresión en los” límites de la realidad” no se refiere en ningún caso a los suelos que, estando ya urbanizados, deben ser transformados o reurbanizados según un nuevo planeamiento. En consecuencia, el TC concluye que no forma parte de las condiciones básicas que deben garantizar la igualdad de los españoles el estatuto de los propietarios de suelo urbanizado sometido a operaciones de rehabilitación integral o regeneración, siendo por tanto, este estatuto una cuestión de orden urbanístico. La doctrina del Tribunal Supremo basada en las primeras sentencias del TC ha quedado superada.

Artículos 55 (Derechos de los propietarios en actuaciones de dotación) y 56 (Deberes de los propietarios en actuaciones de dotación).

Respecto a los art 55 y 56 del Proyecto de ley nos remitimos al comentario del apartado anterior.

Artículos 57 (Derechos de los propietarios de suelo urbano consolidado) y 58 (Deberes de los propietarios de suelo urbano consolidado).

En los artículo 57 y 58 del Proyecto de Ley se observa una incoherencia, ya que se habla entre los derechos de los propietarios de suelo urbano consolidado el derecho a completar la urbanización o el deber de costear estos servicios, para que el suelo adquiriera la condición de solar. Cabría plantearse a qué servicios se refiere porque si no tiene los cuatro servicios básicos del suelo urbano más pavimentación de calzada, encintado de aceras y alumbrado público no es suelo urbano consolidado. La introducción de este derecho genera confusión a la hora de diferenciar el suelo urbano consolidado del que no lo es. Consideramos que el suelo urbano consolidado es aquel que tiene completos los elementos de urbanización o que se somete a reurbanización en virtud de operaciones de transformación urbanística. Cuando se habla del derecho a completar la urbanización en la legislación estatal, posiblemente se refiera al supuesto concreto en que se simultanee las obras de urbanización y edificación, previa constitución de fianza que asegure las obras de urbanización pendientes o cuando sea necesario realizar nuevas obras de urbanización en virtud de actuaciones de transformación urbanística.

TÍTULO II.- UTILIZACIÓN DE SUELO RÚSTICO.

Con carácter general cabe destacar que se observa una regulación del suelo rústico que amplía notablemente los usos permitidos, por la triple vía de ampliar lo usos que se consideran ordinarios, complementarios y la flexibilización de los requisitos requisitos de las actividades excepcionales en suelo rústico. Se podría estar incumplimiento el principio de





desarrollo sostenible del artículo 3.2 del TRLS que propicia el uso racional de los recursos naturales mediante la protección adecuada a su carácter del medio rural y la preservación de los valores del suelo innecesario o inidóneo para atender a las necesidades de transformación urbanística.

Resulta en cierto modo incoherente que se desclasifique suelo urbanizable a rústico (disposición transitoria decimoprimer) y luego se haga una regulación expansiva del uso del suelo rústico.

CAPÍTULO I.- RÉGIMEN GENERAL.

Artículo 62.- Usos, actividades y construcciones ordinarias específicos.

En el art 62 se considera ordinario el uso deportivo al aire libre en cualquier clase de suelo, incluido el ambiental. Igualmente se considera ordinario en cualquier clase de suelo el uso científico vinculado a la actividad propia de las instituciones científicas públicas y de las universidades, lo que carece de toda justificación, si no existe vinculación con el mundo rural y pueden ser emplazados en el suelo urbano o urbanizable. El art 13 del TRLS señala que las facultades del derecho de propiedad comprende usar, disfrutar y disponer los terrenos conforme a su naturaleza, debiendo destinarse al uso agrícola, ganadero, forestal, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales. La utilización del suelo rústico no puede basarse en un criterio exclusivamente económico.

Asimismo, el artículo 62.6 del Proyecto de Ley establece que en las condiciones determinadas reglamentariamente y precisadas por el planeamiento serán posibles en suelo rústico los siguientes actos específicos: b) el traslado y nueva construcción de edificios en situación de fuera de ordenación que resulten afectados por un obra pública cuando sea menos gravoso para la hacienda pública que el pago del justiprecio por resultar la finca antieconómica.

Debe tenerse en cuenta que el urbanismo y la ordenación del territorio son potestades función, al servicio del interés general, el desarrollo sostenible y conforme a un modo territorial coherente. No se puede alterar ese fin únicamente para que la Administración ahorre recursos económicos si al mismo tiempo la solución no es acorde con los objetivos propiamente territoriales y urbanísticos. Se puede incurrir en desviación de poder no sólo cuando las potestades no se utilizan al servicio del interés general sino también cuando se utilizan al servicio de un interés general distinto al señalado por las leyes.

STS de 18 de noviembre de 2011, FD9. “ *La desviación de poder ha de apreciarse no sólo, como parece defender la entidad local recurrente, cuando se acredite que la Administración persigue una finalidad privada o un propósito inconfesable, extraño a cualquier defensa*





de los intereses generales, sino que también puede concurrir esta desviación teleológica cuando se persigue un interés público ajeno y, por tanto, distinto al que prevé el ordenamiento jurídico para el caso. Recordemos que el artículo 70.2 de la LJCA exige, para que se aprecie la desviación de poder, que el ejercicio de la potestad sirva a " fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico ".

Basta, por tanto, que el fin sea diferente, de modo que aunque el ejercicio de la potestad administrativa se haya orientado a la defensa de los intereses generales, sin embargo se opone a la finalidad concreta que exige el ordenamiento jurídico.

En este sentido, esta Sala viene declarando, por todas, Sentencia de 18 de junio de 2001 (RJ 2001, 6066) , dictada en el recurso de casación nº 8570/1995 , que << La jurisprudencia tiene declarado que la desviación de poder resulta apreciable cuando el órgano administrativo persigue con su actuación un fin privado, ajeno por completo a los intereses generales, o cuando la finalidad que pretende obtener, aunque de naturaleza pública, es distinta de la prevista en la norma habitante, por estimable que sea aquélla (sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, de 24 de mayo de 1986 y 11 de octubre de 1993 (RJ 1993, 7552))>>

No está de más añadir que la vinculación de la Administración es al derecho, no sólo a la ley ex artículo 103.1 de la CE , y la finalidad medioambiental que expresa el Ayuntamiento, ahora en casación, se contradice con la lógica, pues nada impedía ampliar las zonas verdes sin necesidad de recalificar la zona verde pública cuestionada en la instancia, si no es por las razones que se expresan en el informe citado y con lo probado en el proceso, en los términos antes expuestos y que no hace al caso reiterar.

El artículo 13 del TSLs señala que con carácter excepcional y por el procedimiento y con las condiciones previstas en la legislación de ordenación territorial y urbanística podrán legitimarse actos y usos específicos que sean de interés público o social que contribuyan a la ordenación y el desarrollo rurales o que hayan de emplazarse en el medio rural."

Artículo 63.- Usos, actividades y construcciones complementarias.

El art. 63.1 para considerar que un uso es complementario utiliza el criterio de que se haya producido en Canarias. El criterio es ciertamente expansivo porque se permite la actividad industrial en suelo rústico con productos que no salen de la finca del agricultor, ganadero...etc, sino que producen otros sujetos, lo cual no permite calificar la actividad como complementaria de la actividad agropecuaria, sino como actividad industrial propiamente dicha. Es necesario que al elenco de actividades se añada la precisión de que tengan directa relación con el medio rural y el entorno en que se produce y que contribuyan a generar renta a los que se dedican a la actividad primaria, ya que de otro modo se desvirtuaría el carácter excepcional y estratégico de un suelo valioso y escaso. Además hay que justificar que se hayan de situar en esta clase de suelo por resultar por su propia naturaleza más adecuada en esta clase de suelo que en otros. Si no se utiliza un criterio restrictivo se utilizaría siempre el suelo rústico por razones estrictamente económicas, y cualquier actividad relacionadas con la industria agroalimentaria podría emplazarse en el suelo rústico, lo cual no es coherente con un uso racional de los recursos naturales.





Artículo 64.- Usos, actividades y construcciones de interés público o social.

El artículo 64 se refiere a los usos, actividades y construcciones de interés público o social. Se trata de actividades excepcionales, y como tal de interpretación restrictiva. (artículo 4.2 del código civil). Las excepciones, para que no se conviertan en regla general, requieren el establecimiento de condiciones bien acotadas.

La previsión de estas condiciones que acoten la excepción se exigen en el artículo 13 del TRLS estatal, cuando señala: “Con carácter excepcional y por el procedimiento y con las condiciones previstas en la legislación de ordenación territorial y urbanística, podrán legitimarse actos y usos específicos que sean de interés público o social, que contribuyan a la ordenación y desarrollo rurales o que hayan de emplazarse en el medio rural.”

El proyecto de ley se limita a reproducir casi miméticamente la legislación estatal, que utiliza conceptos indeterminados carentes de la suficiente precisión, sin determinar con claridad unas reglas que permitan aplicar la excepción, con suficiente grado de seguridad jurídica.

Podemos predecir los siguientes problemas:

1) No sabemos que se entiende por interés público o social. El aplicador del derecho se encontrará con el dilema de si ha de realizar una interpretación restrictiva por tratarse de una excepción, o interpretar generosamente según su criterio el concepto de interés público o social. ¿Es necesario crear un puesto de trabajo, cinco, veinte o cincuenta...?

2) Que contribuyan a la ordenación o desarrollo rural. Es necesario establecer criterios, ya que de lo contrario la utilización del suelo rústico se basará únicamente en criterios económicos, aunque pueda desvirtuar el modelo territorial o desvirtuar el carácter rural del suelo. Se ha de aplicar el criterio de proporcionalidad para que los usos excepcionales no desvirtúen la clasificación del suelo o sus usos naturales.

3) Que deban situarse necesariamente en suelo rústico. Es necesario igualmente establecer criterios, para que el suelo rústico no se utilice únicamente con criterios económicos. Una actividad debe situarse necesariamente en suelo rústico, cuando por la dimensión de las fincas necesarias para una determinada actividad no existe suelo disponible en el mercado, o cuando las actividades generen molestias o peligro que exijan emplazarse lejos de los núcleos habitados. No deberían emplazarse usos excepcionales en suelo rústico cuando tales usos puedan desarrollarse en suelo urbano o urbanizable. La falta de criterios





lógicos en la utilización del suelo rústico puede derivar a la postre en tensiones o problemas territoriales por incompatibilidad de usos.

4) Que la implantación no esté expresamente prohibida en el planeamiento.

Este criterio en determinados casos también es confuso, porque ciertos usos pueden no estar expresamente prohibidos por el planeamiento, pero ser abiertamente contrarios al modelo territorial del Plan Insular o Plan General, lo que plantea el problema de si se ha de dar prevalencia a la ordenación territorial y urbanística al servicio del interés general, o primar una actividad privada, aunque en determinados casos pueda tener interés público o interés social. Esto exige la ponderación de intereses en juego que debe resolverse con criterios claros. No olvidemos que el urbanismo está al servicio del interés general por imperativo de la legislación básica, por lo que la prevalencia de actividades privadas en contra del modelo territorial establecido al servicio del interés general debe ser objeto de una interpretación restrictiva. Por otra parte el art 137 del Proyecto de Ley permite que el PGO excluya de forma expresa y motivada determinados suelos de actuaciones de interés público o social para garantizar su modelo territorial.

5) No hay criterios claros para diferenciar los usos ordinarios, complementarios y excepcionales. Ciertos usos aparecen en todos ellos.

6) El artículo 64 permite los usos excepcionales en suelo que no sea categorizado como de protección ambiental. El art 71 y 72 hablan con carácter general del preferente emplazamiento en suelo rústico común. Existe cierta contradicción.

CAPÍTULO II.- RÉGIMEN DE USOS POR CATEGORÍAS.

Artículos 71 (Usos admisibles), 72 (Criterios generales) y 73 (Instalaciones de energías renovables).

Dentro del régimen de uso por categorías, el 66 del Proyecto de Ley admite usos provisionales en suelos de protección ambiental, sin definir que se considera provisional, lo que podría ser incompatible con los valores a proteger.

En relación con el art 71 que el suelo rústico común sirva indistintamente para garantizar futuras necesidades de desarrollo urbano y actuaciones de interés público y por otro, servir para todas clase de actividades ordinarias o extraordinarias en suelo rústico puede impedir que el suelo pierda su condición de reserva. Por ello debería establecerse como dos categorías de suelo rústico diferenciadas.

El art 72 habla de la imposible implantación en suelo rústico común o en otras categorías de suelo de infraestructuras, dotaciones, equipamientos de promoción pública o





instalaciones privadas de interés general por razones técnicas, territoriales y económicas sin establecer criterios que permitan acotar estas excepciones.

El art 73 se refiere a la instalación de energías renovables en suelo rústico común y en suelo rústico de protección económica como uso de interés público o social. En el artículo 63 se menciona como un uso complementario. Las reglas no son claras.

CAPÍTULO III.- TÍTULOS HABILITANTES.

Artículos 75 (Usos, actividades y construcciones en suelo rústico) y 76 (Licencia municipal y comunicación previa)

En relación con los art 75 y 76 es preciso delimitar con más claridad los usos ordinarios, complementarios y excepcionales a efectos de determinar los títulos de intervención aplicables.

Los usos y actividades ordinarios que no tengan cobertura en el planeamiento o no tenga suficiente grado de detalle, se concederán por el Ayuntamiento a través de licencia previa declaración de utilidad pública o social por el Cabildo.

La licencia tradicionalmente se considera por la jurisprudencia como un acto administrativo reglado, que aplica derecho preexistente, pero que no innova el ordenamiento jurídico, ni crea derechos ex novo. Configurar en este caso el título de intervención administrativa como un acto administrativo, y no como instrumentos de ordenación, sin la existencia de ordenación previa, plantea un problema de difícil solución práctica. Este supuesto podría incluirse en los proyectos de interés insular o autonómico.

Por otra parte, el planeamiento debe ser motivado con expresión de los intereses generales a que sirve. Por ello, cuando no haya prohibición expresa en el planeamiento, pero sí clara incompatibilidad de un proyecto con el modelo territorial del Plan Insular o Plan General, deberá justificarse por que el interés público o social de una actividad pública o privada de interés público debe primar sobre el interés general de que se cumpla el modelo territorial previsto en el planeamiento, máxime cuando el art 98 del Proyecto de Ley configura las determinaciones del Plan Insular como de aplicación directa y vinculantes.

Señala el propio art 95 del Proyecto de Ley: *“cuando los instrumentos de ordenación ambiental, territorial o urbanística resulten contradictorios con los planes insulares deberán adaptarse a éstos; en tanto dicha adaptación no tenga lugar tales determinaciones de los planes insulares se aplicarán en todo caso, prevaleciendo sobre dichos instrumentos”*





El art 96 señala como fines fundamentales del Plan Insular propiciar el desarrollo sostenible de la isla a través de la distribución equilibrada de los usos y la previsión de infraestructuras y equipamientos de trascendencia municipal, atendiendo a la realidad global de la isla.

TÍTULO III.- ORDENACIÓN DEL SUELO.

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES.

Artículo 83.- Criterios de ordenación.

El artículo 83 recoge unos principios que son incongruentes con la regulación que establece el Proyecto de Ley sobre los asentamientos rurales (crecimiento endógeno, servicios eficientes, diferenciada articulación entre el medio rural y urbano, núcleos compactos, reducción de la movilidad urbana y contención de la extensión urbana).

Se establece la prevalencia de la ordenación ambiental sobre la ordenación territorial y urbanística. Sin embargo, el Proyecto de Ley permite, aunque sea excepcionalmente, sistemas generales, dotaciones, equipamientos e infraestructuras en suelo de protección ambiental.

La administración que tramita y aprueba el plan puede designar **el órgano ambiental**, pero necesariamente el órgano ambiental tiene que tener separación funcional y orgánica del órgano sustantivo.

Artículo 87.- Evaluación ambiental estratégica.

En el artículo 87.2, supuestos en los que los instrumentos de ordenación territorial, ambiental y urbanística pueden ser objeto de evaluación ambiental estratégica simplificada, incluyendo dos supuestos no previstos en el artículo 6.2 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, que constituye normativa básica estatal. En concreto, dichos supuestos son:

“...c) Los proyectos de interés insular o autonómico que contengan ordenación.

d) Los planes parciales y especiales que desarrollen planes generales que hayan sido sometidos a evaluación ambiental estratégica”.

CAPÍTULO II.- INSTRUMENTOS DE ORDENACIÓN GENERAL DE LOS RECURSOS NATURALES Y DEL TERRITORIO.





Artículo 95.- Concepto y objeto (Planes Insulares de Ordenación).

El artículo 95.3 señala: *“Los planes insulares de ordenación podrán tener el carácter de planes de ordenación de los recursos naturales, en los términos, con las determinaciones y alcance establecidos en la legislación básica estatal”.*

Dada la configuración de los instrumentos de ordenación que realiza el artículo 84 de la propia Ley del Suelo, los planes insulares de ordenación se configuran como el instrumento fundamental de ordenación de los recursos naturales, por lo que deberán incluir el contenido de dichos instrumentos establecido en la normativa básica estatal, sin que la inclusión de dichas determinaciones pueda tener carácter facultativo.

Artículo 103.- Iniciativa.

El artículo 103.1, dispone que la aprobación de los planes insulares de ordenación corresponde a los Cabildos Insulares. En tanto que los planes insulares de ordenación se configuran como los instrumentos fundamentales para la ordenación de los recursos naturales, dicha previsión es contraria a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que establece que **corresponde a las Comunidades Autónomas** la elaboración y aprobación de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales.

En todo caso, la atribución a los Cabildos Insulares de la competencia para aprobación de los planes insulares, en su doble condición de instituciones de la Comunidad Autónoma de Canarias y órganos de gobierno de las islas, debería realizarse mediante la transferencia o delegación de la competencia que la comunidad autónoma tiene atribuida como propia por la legislación básica estatal.

En el art 101.3 del Proyecto de Ley la denominación de zona mixta es incoherente con su definición.

Artículo 104.- Elaboración y aprobación.

En todo caso, la atribución a los cabildos insulares de la competencia para aprobación de los planes insulares, en su doble condición de instituciones de la Comunidad Autónoma de Canarias y órganos de gobierno de las islas, debería realizarse **mediante la transferencia o delegación** de la competencia que la Comunidad Autónoma tiene atribuida como propia por la legislación básica estatal.





CAPÍTULO III.- PLANES Y NORMAS DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS Y DE RED NATURA 2000.

En el Capítulo III del Título III, se regulan los planes y normas de espacios naturales protegidos y de la red natura 2000. El artículo 108.2, señala que en los espacios naturales protegidos coincidentes con espacios naturales de la Red Natura 2000, las normas y planes de los espacios establecerán las determinaciones precisas para el cumplimiento de las obligaciones de la citada Red Natura. Por su parte, el artículo 105.3, prevé la aprobación, de conformidad con el título IV de la Ley, de planes de protección y gestión de los lugares de la Red Natura 2000 no incluidos en la red canarias de espacios naturales protegidos. Se echa en falta, sin embargo la regulación en la ley de la forma en la que se articulan ambos instrumentos cuando los espacios de la Red Natura 2000, son sólo parcialmente coincidentes con alguno de los espacios naturales protegidos.

CAPÍTULO IV.- INSTRUMENTOS DE ORDENACIÓN URBANÍSTICA.

Deberá concretarse con mayor precisión el contenido del estudio económico financiero del PGO, especificando su nivel de detalle (si debe recoger partidas económicas concretas para las actuaciones públicas previstas o atender sólo a fuentes de financiación, remitiendo las partidas concretas a los proyectos técnicos).

TÍTULO IV.- ORDENACIÓN DE LOS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS Y RED NATURA 2000.

Con carácter previo, se ha de señalar que el apartado X de la exposición de motivos de la norma resulta insuficiente en orden a reseñar adecuadamente los antecedentes normativos de los que trae causa la regulación que se aborda tanto respecto de la ordenación de los espacios naturales protegidos como respecto de la Red Natura 2000.

Artículo 173.- Evaluación estratégica de planes y programas de carácter territorial que afecten a la Red Natura 2000.

En el párrafo segundo del artículo 173, debería concretarse cuál es el órgano ambiental competente, ya que no existe una previsión expresa en la Ley.





Artículo 175.- Evaluación de Impacto ambiental de proyectos que afecten a la Red Natura 2000.

Con objeto de conseguir la adecuada compatibilidad entre desarrollo y conservación, tanto la Directiva 92/43/CEE, como la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, establecen la obligación genérica de evaluar las consecuencias que sobre los valores que justificaron la inclusión de los distintos territorios en la Red Natura 2000 pueda tener la realización de *«cualquier plan o proyecto (...), sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma»*. Y exigen que los órganos competentes para aprobar o autorizar un plan, programa o proyecto sólo puedan manifestar su conformidad con él, es decir, disponer su aprobación, ***«tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión ...»***.

En tal sentido, el artículo 46.4 de la Ley 42/2007, en la redacción dada al mismo por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre, de modificación de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, establece, respecto de las medidas de conservación de la Red Natura 2000 que *“Cualquier plan , programa o proyecto que , sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma , pueda afectar de forma apreciable a las especies o hábitats de los citados espacios , ya sea individualmente o en combinación con otros planes , programas o proyectos , se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el espacio , que se realizará de acuerdo con las normas que sean de aplicación , de acuerdo con lo establecido en la legislación básica estatal y en las normas adicionales de protección dictadas por las Comunidades Autónomas , teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho espacio . A la vista de las conclusiones de la evaluación en el espacio, y supeditado a lo dispuesto en el apartado 5, los órganos competentes para aprobar o autorizar lo planes programas o proyectos, **solo podrán manifestar su conformidad con los mismos tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del espacio en cuestión ...”***

El artículo 175.2 del anteproyecto remitido, señala que no se estima que puedan producirse efectos apreciables en los casos que, teniendo en cuenta el principio de cautela, quepa excluir, sobre la base de datos objetivos, que dicho “plan” (debe decir proyecto) pueda afectar al lugar en cuestión *“de forma importante”* Por tanto la previsión establecida en el artículo 175.2 deberá adaptarse a la legislación básica en materia de protección de medio ambiente.





Artículo 176.- Procedimiento de declaración de las zonas que forman parte de la Red Natura 2000.

Se ha omitido la exigencia que se de cuenta de las declaraciones al Ministerio de Medio Ambiente, a los efectos de su comunicación a la Comunidad Europea, prevista en el artículo 45 de la ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad, modificado por la ley 33/2015, de 21 de septiembre. Ciertamente, el precepto básico estatal es de general aplicación, pero si se recoge en la normativa autonómica la regulación estatal, no deberá perderse ningún aspecto, para evitar dudas interpretativas.

A su vez, el artículo 176.1, dispone que corresponde a los Cabildos Insulares la aprobación de las normas de conservación de los espacios de la Red Natura 2000, no coincidentes con espacios de la Red Canaria de Espacios Naturales Protegidos. Dicha previsión es contraria a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que establece las Comunidades Autónomas, fijarán las medidas de conservación necesarias, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales y de las especies presentes en tales áreas. Dicha falta de competencia es también predicable de las medidas de conservación de éstos espacios que se prevean en los planes y normas de espacios naturales protegidos.

Artículo 178.- Presupuestos de la declaración de parques y reservas naturales.

El apartado 1 del precepto es reproducción de lo dispuesto con carácter básico en el artículo 36 de la Ley 42/2007, procediendo advertir sobre la incorrecta técnica normativa de reproducir preceptos básicos.

A renglón seguido, el apartado 2 del artículo 178 del anteproyecto prevé la innecesariedad del requisito de la previa aprobación del PORN con carácter previo a la declaración de parques y reservas naturales, cuando el Plan Insular de ordenación incorpore el contenido del plan de ordenación de los recursos naturales de la zona, lo que entre otros extremos conlleva la necesidad de posibilitar la efectiva participación ciudadana sobre la adecuación de la categoría de protección propuesta inicialmente para el espacio natural con los valores a proteger.

Esta posibilidad ha sido admitida por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 18 de julio de 2013, en la que se matiza sin embargo lo siguiente:

<<...En todo caso, la cuestión no es baladí; la exigencia legal de la elaboración y aprobación de los PORN con anterioridad a la declaración de parques y reservas naturales cuenta con





una clara justificación, ya que poco pueden intervenir los propietarios y titulares de derechos en el procedimiento legislativo ---o reglamentario--- de declaración de los espacios naturales ---en concreto, en relación con la justificación y delimitación de los mismos--- si no cuentan con el previo instrumento de acceso a tal intervención que son los PORN (...)

SEXTO-

.- Esta Sala comparte ---genéricamente hablando--- la conclusión del Tribunal a quo respecto de la asimilación a los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) previstos en la legislación básica estatal, de los Planes Insulares de Ordenación (PIO) previstos en la legislación de Canarias,

(...)

Obviamente nada debemos señalar ---genéricamente hablando, se insiste--- en relación con la opción del legislador canario procediendo a "integrar" en el PIO los PORN; el problema surge cuando se pretende utilizar un único PIO como PORN de todos los espacios naturales existentes en una de las islas. En concreto, como con precisión señala la sentencia de instancia, en la Isla de Fuerteventura existen tres Parques Naturales, un Parque Rural, seis Monumentos Naturales, dos Paisajes Protegidos y un Sitio de Interés Científico.

No se trata, pues, de cuestionar la opción del legislador autonómico; de lo que se trata es de comprobar si, en el desarrollo de esa legítima opción, esto es, mediante la aprobación del concreto PIOF/PORN, se están cumpliendo las condiciones mínimas exigidas por la legislación estatal para el específico PORN del Parque Natural que nos ocupa. Dicho de otra forma, si con el examen del contenido del PIOF/PORN de Fuerteventura pueden identificarse los concretos requisitos que se exigen para el PORN de cualquier Parque Natural.

Pues bien, la respuesta, como hemos anticipado, ha de ser negativa.

(...)

Lo que existe en el "PIOF/PIOF-PORN Plan Insular" es una idea de tratamiento global, de ordenación general y abstracta, de todos los numerosos y variados espacios naturales de la Isla de Fuerteventura, pero sin la concurrencia de un específica idea central aglutinadora y determinante de la concreta protección requerida por la zona de Jandía; o, dicho de otro modo, está ausente una concreta línea de identificación de recursos y protección particularizada de los existentes en la zona...>>

Artículo 185.- Interés social a efectos expropiatorios y derechos de tanteo y retracto.

En el apartado 3 se dispone, de acuerdo con la legislación básica estatal, que la Comunidad Autónoma o los Cabildos Insulares, en su caso, ostentan los derechos de tanteo y retracto sobre cualesquiera actos o negocios jurídicos de carácter oneroso, celebrados intervivos, que recaigan sobre bienes inmuebles localizados en el interior del espacio natural





protegido. No obstante, se excepta el ejercicio de tales derechos en las zonas de uso tradicional, general y especial de los Parques Rurales, sin que en el texto normativo remitido se justifique adecuadamente la previsión de dicha excepción no contemplada en la legislación básica.

TÍTULO V.- ACTUACIONES DE NUEVA URBANIZACIÓN EN EJECUCIÓN DEL PLANEAMIENTO.

CAPÍTULO VI. ACTUACIONES EDIFICATORIAS

Artículo 261. Para simultanear obras de urbanización y edificación, salvo que la parcela coincida con la unidad de actuación, no parece que sea suficiente que el promotor afiance las obras de urbanización de su parcela, sino de toda la unidad de actuación.

CAPÍTULO VIII. INSTRUMENTOS DE GESTIÓN URBANÍSTICA.

Sección 3ª. Convenios urbanísticos

Artículo 290. Contenido de los Convenios.

Se prevé que la adaptación de la ordenación pormenorizada y de las condiciones de ejecución de las actuaciones urbanísticas que resulten afectadas de manera sobrevenida por la implantación de obras y servicios públicos de las Administraciones Públicas Canarias al amparo de lo previsto en los artículos 20 y 334 de esta Ley, así como en las leyes sectoriales. Este convenio tendrá el efecto de modificar los instrumentos de ordenación y gestión afectados.

Se prevé que las condiciones de terminación de la urbanización, incluyendo la regularización de cambios poco significativos en la ejecución material respecto a lo dispuesto en el planeamiento de ordenación pormenorizada o en los diferentes instrumentos de gestión, recogiendo todos los ajustes que sean necesarios para adaptarse a la realidad

Estos preceptos dan carta de naturaleza a los Convenios para modificar los instrumentos de ordenación y gestión, prescindiendo de las normas de evaluación ambiental y demás normas de procedimiento y garantías previstas en la legislación. No se concreta que se entienda por cambio poco significativo. Además estos Convenios podrían afectar derechos de terceros, o en determinados casos legalizar incumplimientos. Por lo que no parece que se haya regulado con suficiente cautela.





TÍTULO VII.- EXPROPIACIÓN FORZOSA.-

Artículo 322.- Mutuo acuerdo.

En este artículo del anteproyecto se añade un apartado 3, que atiende a lo dispuesto en el artículo 43.2 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, regulador del justiprecio. Dicho precepto y apartado establece expresamente que *“no obstante lo establecido en el apartado anterior, cuando se aplique la expropiación en la gestión de las actuaciones sobre el medio urbano, no será preciso el consentimiento del propietario para pagar el justiprecio expropiatorio en especie, siempre que el mismo se efectúe dentro del propio ámbito de gestión y dentro del plazo temporal establecido para la terminación de las obras correspondientes. Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan”*.

Es la propia norma básica la que ampara el pago en especie sin la expresa conformidad del expropiado, sin embargo, esta quiebra de la garantía del expropiado, -reconocido de forma imperativa en otros textos reguladores anteriores, artículo 30.1 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (garantía que el propio TC, en su sentencia 164/2001, viene a declarar: «El art. 37 LRSV reitera la misma garantía del expropiado que, con carácter general, establece el art. 48 LEF, [...] la regulación del art. 37 LRSV encuentra cobertura competencial en el art. 149.1.18 CE [...]» . «Con consentimiento del expropiado el pago en especie podrá satisfacerse con cualquier objeto; sin consentimiento del expropiado sólo es posible el pago en dinero»)-, está sujeta a determinadas condiciones a las que se remite expresamente este artículo del anteproyecto. Lo mismo respecto del carácter no excepcional de la liberación de la expropiación, pero siempre que se aporten garantías suficientes por el propietario liberado en relación con el cumplimiento de sus obligaciones.

Por ello, siendo reiterada doctrina constitucional la que declara que la reproducción en leyes autonómicas de preceptos básicos de normas estatales es, cuando menos, una mala técnica normativa, sino una extralimitación competencial redundante en inconstitucionalidad (STC 341/2005, de 21 de diciembre), no obstante, parece resultar insuficiente en este caso, la mera remisión a la norma básica, debiendo señalar, al menos las condiciones a las que se somete dicha posibilidad de pago en especie sin consentimiento del expropiado. Asimismo se advierte que tampoco se contempla ninguna referencia a los terrenos que deban adjudicarse en pago de la expropiación, respecto del modo de llevar a cabo su valoración.





Artículo 323.- Inactividad administrativa en la expropiación.

Con respecto al apartado 1, de su redacción parece inferirse que el transcurso del plazo de cuatro años desde la publicación del planeamiento que legitime la expropiación, que faculta al titular de los bienes o derechos para advertir de la demora a la Administración competente, sólo procederá cuando se precise la actuación *con suficiente grado de detalle para permitir su ejecución*. Esta determinación, añadida a la redacción actual y vigente del artículo 163 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, que requiere de cierto juicio de valoración o apreciación, puede generar inseguridad jurídica en la aplicación del supuesto, con las consecuencias no previstas en caso de que no proceda dicha advertencia por el transcurso del plazo.

Por otra parte, con relación al apartado 3 de este precepto, y sobre la situación del beneficiario de la expropiación que queda subrogado, en todo caso, en el pago de los tributos que graven la titularidad del suelo, *desde el momento de la solicitud*, cabe objetar lo ya señalado en este informe al respecto del apartado XI de la parte expositiva, de forma que si dicha previsión se ampara en la irreversibilidad de la expropiación, sin que la Administración pueda desistir de la misma, la jurisprudencia (STS de 5 de diciembre de 2012 y de 16 de marzo de 2011) admite el desistimiento de las expropiaciones comenzadas, por razones de interés público, siempre que no se haya consumado por haberse producido la ocupación de los bienes expropiados o fijado el justo precio.

TITULO VIII .- INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA EN GARANTÍA DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA.

CAPÍTULO I.- DISPOSICIONES GENERALES.

Artículo 326.- De la inspección urbanística.

Al respecto de las competencias atribuidas a la inspección urbanística, especialmente las que se concretan en atribuciones de *asesoramiento, orientación e información a los ciudadanos*, no se alcanza a comprender la compatibilidad de su ejercicio en relación con las actuaciones de comprobación e inspección, tradicionalmente encomendadas a esta potestad administrativa de ejecución inexcusable. Asimismo se advierte que salvo la mención expresa a dichas atribuciones en este precepto del anteproyecto, no se regula ni se desarrolla el alcance o contenido de las mismas.





Artículo 327.- De la acción pública.

Las referencias en el vigente Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, a la acción pública se contempla entre otros, en los artículos 8 (participación ciudadana), 133 (procedimiento para la declaración del incumplimiento y sustitución del sistema de ejecución por el de ejecución forzosa), 249 (acción pública de impugnación).

Por otra parte, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, configura como un derecho de los ciudadanos (artículo 5.f) "Ejercer la acción pública para hacer respetar las determinaciones de la ordenación territorial y urbanística, así como las decisiones resultantes de los procedimientos de evaluación ambiental de los instrumentos que las contienen y de los proyectos para su ejecución, en los términos dispuestos por su legislación reguladora." Y en los artículo 62, 63 y 64, viene a establecer lo siguiente:

Artículo 62. Acción pública

1. Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística.

2. Si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística.

Artículo 63. Acción ante Tribunales ordinarios

Los propietarios y titulares de derechos reales, además de lo previsto en el artículo anterior, podrán exigir ante los tribunales ordinarios la demolición de las obras e instalaciones que vulneren lo dispuesto respecto a la distancia entre construcciones, pozos, cisternas, o fosas, comunidad de elementos constructivos u otros urbanos, así como las disposiciones relativas a usos incómodos, insalubres o peligrosos que estuvieren directamente encaminadas a tutelar el uso de las demás fincas.

Artículo 64. Recurso contencioso-administrativo

1. Los actos de las entidades locales, cualquiera que sea su objeto, que pongan fin a la vía administrativa serán recurribles directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

2. Los actos de aprobación definitiva de los instrumentos de ordenación territorial y de los de ordenación y ejecución urbanísticas, sin perjuicio de los recursos administrativos que puedan proceder, podrán ser impugnados ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en los términos prevenidos por su legislación reguladora

Cabe destacar que tales preceptos se dictan al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.6.^a de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia en materia de





legislación procesal (Disposición final segunda del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana).

A la vista de dicha regulación dictada al amparo de una competencia exclusiva estatal, suscita dudas la necesidad de detallar los supuestos en que procede el ejercicio de la acción pública, en los términos previstos en el apartado 2 de este artículo del anteproyecto.

Artículo 328.-Cédula urbanística.

Se configura la cédula urbanística como un *documento informativo*, con una vigencia temporal determinada (un año salvo que con anterioridad a su vencimiento se produjera un cambio normativo o de ordenación), pero sin embargo, del mismo si parecen derivarse derechos para el administrado (de exoneración de responsabilidad) y responsabilidades para la Administración municipal (daños y perjuicios inherentes al restablecimiento de la legalidad urbanística; y de los gastos que hayan devenido inútiles en la confección y tramitación de los proyectos sometidos a licencia).

A este respecto, cabe citar la jurisprudencia dictada sobre la consideración de los actos de naturaleza puramente informativa <<y que en consecuencia no contienen una decisión que ponga fin a la vía administrativa, no vinculan a la Administración, no otorgan o deniegan concretos derechos al administrado, ni, en fin, revisten carácter imperativo o sancionador>> (STS de 16 de junio de 2004). Y es doctrina reiterada de ese Tribunal (Sentencias de 5 de noviembre de 1984, 18 de febrero de 1997 [RJ 1997, 1101] y 10 de octubre de 2000 [RJ 2000, 8244] , entre muchas más) la que considera que los actos que evacuan consultas o respuestas meramente informativas no pueden considerarse incluidos en el concepto de actos susceptibles de recurso contencioso, porque únicamente suponen la respuesta a consultas formuladas en demanda de asesoramiento.

CAPÍTULO II.- INTERVENCIÓN A TRAVÉS DE ACTOS AUTORIZATORIOS Y COMUNICACIONES PREVIAS.

Artículo 331.- Actuaciones amparadas por otro título habilitante.

Atendiendo al régimen de intervención previsto en este capítulo del anteproyecto, se distinguen cuatro posibles situaciones: actuaciones sujetas a licencia; actuaciones amparadas por otro título habilitante; actuaciones sujetas a comunicación previa; y actuaciones exentas.





Con respecto a las actuaciones amparadas por otro título habilitante, que son objeto de regulación en el presente artículo, no parece bastar la mera obtención previa del mismo, sino que han de cumplirse los requisitos del apartado 2, esto es que en la tramitación del referido título (sectorial o específico) habilitante haya intervenido o podido intervenir la Administración municipal, por vía de informe, o por medio de actos administrativos autorizatorios o aprobatorios; o bien que el proyecto o actuación presente suficiente grado de detalle para que la Administración municipal *haya podido pronunciarse sobre la adecuación a la legalidad urbanística de su ejecución y emplazamiento*.

Este supuesto, en tales términos regulado, determina, por un lado, que no se establece ningún medio de acreditación de la obtención del título habilitante previo (como se recoge en el artículo 335 respecto de los actos sujetos a licencia o a comunicación previa). Y por otro, fuera del supuesto de emisión de informe en el procedimiento de obtención de dicho título habilitante (letra a) del apartado 2), en el supuesto de la letra b) entra en juego un concepto jurídico indeterminado (suficiente grado de detalle del proyecto o actuación), y no se aclara en qué términos o en qué procedimiento ha de intervenir la Administración municipal para efectuar su pronunciamiento sobre la adecuación a la legalidad urbanística, sin que tampoco se determinen con claridad las consecuencias de esta falta de pronunciamiento municipal, que supuestamente supondrá la falta de exceptuación de licencia.

Artículo 332.- Actuaciones sujetas a comunicación previa.

En el apartado 3 llama la atención, que pese a no sujetarse a licencia las actividades relacionadas en dicho precepto, sino a comunicación previa, si se formulara petición de licencia por los interesados, *los Ayuntamientos vendrán obligados a la tramitación y resolución de la licencia*, dejando a salvo el supuesto en que tras la información al interesado sobre el régimen aplicable, éste desista del procedimiento iniciado.

Artículo 334.- Actuaciones promovidas por las Administraciones Públicas.

Se observa que se elimina del apartado 1 la referencia a las entidades de derecho público, en cuanto promotoras de actuaciones sujetas a licencia o comunicación previa, aunque sí se menciona en el apartado 3 de este artículo.

Artículo 335.- Títulos habilitantes previos.

No se determina el medio de acreditación del otorgamiento de los títulos habilitantes previos en caso de su obtención por silencio administrativo positivo.





Por lo que se refiere al apartado 4, la redacción del mismo crea confusión en cuanto al régimen aplicable en relación con la obtención del título requerido para la instalación de actividad clasificada, de conformidad con lo previsto en la Ley 7/2011, de 5 de abril, de actividades clasificadas y espectáculos públicos y otras medidas administrativas complementarias (artículos 19 y siguientes).

Artículo 339.- Objeto y normativa aplicable.

Se establece en el apartado 2 de este artículo, que en caso de resolución extemporánea de la licencia urbanística o de silencio administrativo positivo, *la normativa urbanística aplicable será la que resulte más beneficiosa para el solicitante de entre la vigente al tiempo de la solicitud o al tiempo de la resolución expresa o producción del silencio*. Sin embargo como se recoge en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 15 noviembre 1988: <<*De tal suerte que tanto por la fecha de solicitud, como por la fecha en que se produce el silencio positivo el planeamiento vigente permitía el otorgamiento de la licencia solicitada, hasta tal punto que en caso similar en cuanto al tiempo y al lugar, ya se ha pronunciado la propia Audiencia de Sevilla en sentido desestimatorio de la pretensión esgrimida por el Ayuntamiento de Sevilla, en Sentencia de 26 de septiembre de 1984 aportada a los autos. Y en cuanto a la legalidad aplicable, este Tribunal viene estableciendo -Sentencias de 8 de febrero y 14 de octubre de 1985 (RJ 1985\1004 y RJ 1985\5311), 9 y 30 de mayo de 1986 (RJ 1986\4396 y RJ 1986\4477), etc.- que la decisión a dictar sobre una solicitud de licencia ha de basarse en la normativa vigente en el momento en que se adopte la resolución, si ésta se pronuncia dentro del plazo normal de los dos meses establecido en el artículo 9 del Reglamento de Servicios desde la petición; y en otro caso ha de aplicarse la legalidad vigente en el momento en que se presentó la solicitud.>>*

Artículo 341.- Contenido y efectos.

Con relación al apartado 1.c), en que la resolución de concesión de licencia se otorgue condicionada, parece exigir que *así lo solicite el interesado en el trámite de alegaciones*. Se plantean ciertas cuestiones sobre dicha previsión, el carácter condicionado de la resolución vendrá en todo caso determinado por la falta de adecuación no sustancial de la actuación a la legalidad urbanística, y la posibilidad de su subsanación, así que no se comprende qué efectos pretende darse a esta solicitud del interesado.

A respecto de la previsión de apartado 2 sobre el derecho del interesado a ser indemnizado en caso de que la nueva solicitud de licencia denegada por otros incumplimientos distintos a los que motivaron la denegación de la inicialmente formulada. Se entiende necesario matizar este derecho indemnizatorio, excluyendo los supuestos en que la nueva denegación de licencia derive de la concurrencia de errores de hecho o de derecho inducidos por el propio interesado, o bien que sean debidos a un cambio normativo o de ordenación.





Artículo 344.- Silencio administrativo negativo.

El Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, configura con carácter básico el silencio administrativo negativo, de los los actos que autoricen (artículo 11.4):

“a) Movimientos de tierras, explanaciones, parcelaciones, segregaciones u otros actos de división de fincas en cualquier clase de suelo, cuando no formen parte de un proyecto de reparcelación.

b) Las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta.

c) La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, ya sean provisionales o permanentes.

d) La tala de masas arbóreas o de vegetación arbustiva en terrenos incorporados a procesos de transformación urbanística y, en todo caso, cuando dicha tala se derive de la legislación de protección del dominio público.”

A ellos se remite el apartado b) de este artículo, pero al margen de dicha remisión a la normativa básica, no se determinan los efectos negativos del silencio, -salvo las solicitudes de licencias de obras y usos provisionales previstas en las ley (letra c)-, sino por remisión a otras normas de rango legal o disposición de derecho de la Unión europea o de Derecho internacional que así lo establezcan. Sin embargo, se considera que es este instrumento normativo de rango legal el que debería contener dicha previsión sobre el silencio negativo, dado que con carácter general opera en esta materia el silencio positivo, ello sin perjuicio de la remisión residual a otras normas.

Artículo 345.- Silencio administrativo positivo.

Como se establece en el artículo 11.3 del referido Texto Refundido de la Ley del Suelo, “todo acto de edificación requerirá del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo, según la legislación de ordenación territorial y urbanística, debiendo ser motivada su denegación. En ningún caso podrán entenderse adquiridas por silencio administrativo facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística. Partiendo de tal previsión básica, la relación del apartado 2 de este precepto ha de entenderse sin perjuicio de esa exigencia general de no contravención de la ordenación territorial o urbanística.

Por otra parte, en cuanto a la elección del interesado de la normativa urbanística aplicable, se reitera lo ya señalado al respecto en el presente informe.





Artículo 347.- Eficacia temporal de las licencias.

En cuanto a la posibilidad de prórroga de los plazos de inicio y conclusión de las actuaciones materiales, apartado 3, se añade un supuesto referido a *cualquier otro factor equivalente que se considere relevante por la Administración*, lo que determina un cierto exceso de discrecionalidad en la apreciación de dichas circunstancias.

En cuanto al apartado 5, no resulta adecuado ni parece justificado que en el supuesto en que la Administración ya haya incoado el expediente de caducidad de la licencia, que se pueda proceder de oficio a la concesión de una nueva prórroga de la misma por un plazo equivalente al establecido inicialmente.

Artículo 349.- Requisitos y normativa aplicable.

Establece el artículo 11.5 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana que *“cuando la legislación de ordenación territorial y urbanística aplicable sujete la primera ocupación o utilización de las edificaciones a un régimen de comunicación previa o de declaración responsable, y de dichos procedimientos no resulte que la edificación cumple los requisitos necesarios para el destino al uso previsto, la Administración a la que se realice la comunicación deberá adoptar las medidas necesarias para el cese de la ocupación o utilización comunicada. Si no adopta dichas medidas en el plazo de seis meses, será responsable de los perjuicios que puedan ocasionarse a terceros de buena fe por la omisión de tales medidas. La Administración podrá repercutir en el sujeto obligado a la presentación de la comunicación previa o declaración responsable el importe de tales perjuicios.*

De ahí que además de las potestades de comprobación e inspección, también resulta la Administración responsable de los perjuicios causados a terceros por la omisión de las medidas necesarias para el cese de la actuación comunicada, pudiendo repercutir en el sujeto obligado el importe de tales perjuicios.

Artículo 350.- Efectos.

En el último párrafo del artículo 11.5 del Texto Refundido, ya citado, se establece que *“tanto la práctica de la comunicación previa a la Administración competente, como las medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que aquella pudiera adoptar en relación con el acto comunicado, deberán hacerse constar en el Registro de la Propiedad, en los términos establecidos por la legislación hipotecaria y por esta ley.”*

A este respecto, tal previsión deberá incorporarse como efecto de la comunicación previa.





Por lo que se refiere al apartado 4, sobre la exigencia de comunicación de la finalización en caso de ejecución de obras, no resulta claro si se exige, una doble comunicación, previa al inicio de la obra, y otra tras la finalización, sin que se regule el plazo para efectuar esta última comunicación, a contar a partir de la terminación de la obra, ni las demás condiciones a que se sujeta dicha comunicación de finalización.

TÍTULO IX.- PROTECCIÓN DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA.

Artículo 352.- Competencia

La regulación de la competencia para la incoación, instrucción y resolución del procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística contenida en los apartados 1 y 2 del anteproyecto remitido resulta confusa y parece contradictoria, en la medida en que, por un lado, se atribuye inicialmente la competencia a los Ayuntamientos “cualquiera que fuese la Administración competente para la sanción de las infracciones cometidas” y, por otro, en el apartado 2 se viene a señalar que la Agencia de Protección del medio Urbano y Natural y los Cabildos Insulares serán “igualmente competentes para el ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad en los supuestos en los que tengan atribuida la competencia sancionadora por la presente ley”.

Artículo 353 y 355 .- Incoación. Resolución

A la vista de la observación efectuada respecto al artículo 352, en el apartado 4 del artículo 353, se estima conveniente hacer referencia no al Ayuntamiento, sino a la administración competente.

En el apartado 5, procedería precisar que los actos de inadmisión o desestimación de la solicitud de incoación serán recurribles en vía contenciosa una vez que sea firmes en vía administrativa. La misma observación es aplicable a lo dispuesto en el artículo 355.5 del anteproyecto.

Artículo 360.- Ejecutividad de las órdenes de restablecimiento condicionadas a la legalización de actuaciones.

En el apartado 4, debe precisarse que los incumplimientos a los que se hace referencia son los previstos en el artículo 350.3. b) de la ley.





Artículo 362.- Régimen jurídico de la situación de fuera de ordenación.

La nueva regulación del régimen jurídico de la situación de fuera de ordenación queda limitado a edificaciones ilegales en origen, no contemplando aquellas situaciones producidas por los cambios en la ordenación territorial o urbanística, a las que sí hace referencia, respecto a su carácter no indemnizable, el artículo 48 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo.

En el apartado 4 se establece que *“la declaración de las construcciones, edificaciones instalaciones e infraestructuras ilegales en la situación de fuera de ordenación por no ser posible el ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística es causa expropiatoria por incumplimiento de la función social de la propiedad”*.

El TC (Sentencias núm. 17/1990 de 7 febrero y . 319/1993 de 27 octubre) se ha pronunciado en el sentido de considerar que la competencia exclusiva del Estado en orden a la «legislación sobre expropiación forzosa» (art. 149.1.18.^a),- competencia que impone, sin duda alguna, que «las garantías expropiatorias de carácter patrimonial y procedimental han de ser establecidas en exclusiva por la legislación del Estado»-, no descarta el que las Comunidades Autónomas con competencia estatutaria para ello puedan regular otros aspectos, tales como los organizativos, y definir, también en su ámbito competencial propio causas expropiandi que den lugar a la concreción y aplicación de la normativa del Estado. Por lo que, no excluye que por Ley autonómica puedan establecerse, en el ámbito de sus propias competencias, los casos o supuestos en que procede aplicar la expropiación forzosa, determinando las causas de expropiar o los fines de interés público a que aquélla debe servir.

Artículo 368.- Medidas de ejecución forzosa y causa expropiandi.

Respecto al contenido del precepto, debe precisarse conforme a la normativa aplicable en materia de procedimiento administrativo común, que la adopción de las medidas de ejecución forzosa de las órdenes de restablecimiento de la legalidad urbanística requieren el previo apercibimiento al interesado.

En el apartado 3, se establece como supuesto expropiatorio por incumplimiento de la función social de la propiedad, el incumplimiento voluntario por el interesado de una resolución firme de restablecimiento de la legalidad urbanística. El adjetivo “voluntario” referido al incumplimiento genera inseguridad jurídica, proponiéndose su eliminación del texto.





TÍTULO X.- RÉGIMEN SANCIONADOR.

Con carácter previo, procede advertir que pese a que en la Disposición Derogatoria del Anteproyecto de Ley remitido se deroga expresamente la Ley 14/2014, de 26 de diciembre, Armonización y Simplificación en Materia de Protección del Territorio y los Recursos Naturales (a excepción de determinadas disposiciones adicionales y finales de la misma, que mantienen su vigencia) , en el título X del anteproyecto remitido, dedicado al régimen sancionador, no hay ninguna regulación específica respecto a la determinación de las infracciones y sanciones administrativas en materia de evaluación ambiental, ni tampoco una remisión expresa a la legislación básica aplicable en esta materia.

Artículo 381.- Obras en parcelas y solares edificables.

Entre las circunstancias que determinan la calificación como infracción grave de la realización de obras de construcción o edificación en parcelas o solares edificables que no resulten legalizables, el artículo 381 apartado d) señala aquellas que “Tengan por objeto actuaciones prohibidas en edificios en situación legal de consolidación o fuera de ordenación”. Sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 362 del anteproyecto remitido, no existe ya una “situación legal de consolidación”, debiendo aclararse en aras de la correcta tipificación de la infracción, el sentido de la norma.

Artículo 389. Omisión del deber de conservación de invernaderos.

El artículo 269.4 del Anteproyecto remitido establece que *“los propietarios de invernaderos en situación de manifiesto deterioro de sus elementos de cubrición o estructura, generando riesgo de dispersión de residuos y/o impacto visual negativo, deberán corregir esas anomalías para que se mantengan en las condiciones adecuadas de seguridad y aspecto, o en su defecto, desmontarlos. En caso de incumplimiento, el Ayuntamiento podrá exigirlo a través de órdenes de ejecución, actuando, en su caso, con carácter subsidiario”*. Parece por ello conveniente que en la tipificación de la infracción prevista en el artículo 389 se efectúe una remisión a la regulación legal del citado deber de conservación.

Artículo 399.- Carácter independiente de las multas.

Suscita dudas la adecuación de lo dispuesto en el apartado 2 (*“si la condición de promotor, constructor o director de la obra recayera en dos o más personas, el importe de la multa, dentro de cada uno de estos grupos, se distribuirá entre ellas en proporción a su grado de participación en la comisión de la infracción, o a partes iguales, si ello no pudiera determinarse*) a lo dispuesto en





los artículos 130.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , y 28.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, en los que se prevé la responsabilidad solidaria.

Artículo 397.- De las circunstancias agravantes, atenuantes y mixta.

En el apartado c) del número 2 se establecen como circunstancias cuya concurrencia atenúa la responsabilidad sancionadora *“las circunstancias de extrema necesidad personal o familiar, en la realización de la actuación o uso, especialmente con destino a vivienda habitual y a actividades económicas de sustento familiar”*. La norma incurre en la utilización de conceptos jurídicos indeterminados -extrema necesidad familiar o personal-, y por ello en la atribución de una discrecionalidad en la aplicación de la circunstancia atenuante que perjudica la seguridad jurídica.

Artículo 401.- Aplazamiento y fraccionamiento.

Se prevé en el apartado 2 , con carácter excepcional, el aplazamiento o fraccionamiento del pago de las sanciones con exoneración de garantías cuando *“la situación económica del infractor justifique la imposibilidad de obtener garantías y que el cumplimiento inmediato de la sanción puede dar lugar a situaciones de difícil reversibilidad en el plano personal, familiar o laboral”* . Respecto a esta previsión se utiliza nuevamente un concepto indeterminado -la situación económica del infractor que justifique la imposibilidad de obtener garantías-, que puede producir discrecionalidad en la aplicación de la norma en perjuicio de la seguridad jurídica, poniendo a unos infractores (en función de su “situación económica”) en mejor situación que otros a efectos de obtener el aplazamiento o fraccionamiento no garantizado de la sanción, siendo procedente aquí traer a colación lo dispuesto por el Consejo Consultivo de Canarias, en su dictamen nº 82/2014, de 18 de marzo, a cuyo tenor:

“...Para que un trato normativo diferente a los ciudadanos atendiendo a su situación económica no contradiga la exigencia de igualdad ante la ley es necesario que la finalidad de esa medida diferenciadora sea constitucionalmente legítima, es decir, que persiga la realización de un fin, bien o valor constitucional o que no contradiga los principios ni preceptos constitucionales.

La legislación urbanística y de protección del medio ambiente define el interés general en el uso del suelo, regula la utilización racional de los recursos naturales para proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, todos ellos fines constitucionales consagrados en los arts. 45.2 y 47 de la Constitución. Las infracciones a esa legislación son por consiguiente lesiones a esos fines constitucionales. Una ley que pretendiere poner en mejor situación a una categoría de infractores de esa legislación frente a otros no





perseguirá por tanto una finalidad constitucionalmente legítima, por lo que ese diferente trato normativo no es razonable, y por ende contradice la exigencia de igualdad ante la ley”.

Artículo 404.- Responsabilidad patrimonial por la infracción.

A la vista del contenido del precepto, se estima que el mismo yerra en la calificación de la responsabilidad que en el mismo se contempla como un supuesto de “responsabilidad patrimonial extracontractual”, ya que conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas (así como en el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que entrará en vigor el próximo 2 de octubre) dicha figura está prevista para que los particulares puedan ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos (no a la inversa), siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

En consecuencia, es la propia legislación de régimen común (artículo 130.2 de la Ley 30/1992 y artículo 28.2 de la Ley 40/2015) la que establece que las responsabilidades administrativas que deriven de la comisión de una infracción, sean compatibles con la exigencia al infractor de una indemnización por los daños y perjuicios causados, que será determinada por el órgano competente, sin que dicha previsión pueda calificarse como un supuesto de responsabilidad patrimonial extracontractual.

Artículo 406. Principios del procedimiento sancionador.

Desde el punto de vista sistemático, se considera que el segundo párrafo del apartado 1 del artículo 406 del anteproyecto remitido, ha de ubicarse en su caso en el artículo 400 que regula la reducción de las sanciones, pues, en definitiva, lo que se prevé en el mismo es una reducción de la sanción en un 40% si se da el supuesto de hecho previsto en el citado párrafo.

DISPOSICIONES ADICIONALES, TRANSITORIAS Y FINALES.

Disposición adicional primera.- Evaluación ambiental de proyectos.

Se recogen en esta disposición adicional las previsiones del artículo 23 de la Ley 14/2014, de 26 de diciembre, de Armonización y Simplificación en Materia de Protección del Territorio de Canarias, sin embargo, las remisiones efectuadas al Anexo I, letras A) y B) del anteproyecto, -anexo que no consta pero que se indica que será copia del Anexo I de la Ley





14/2014-, no se corresponden con el vigente contenido del mismo, que no se ha modificado o adaptado.

Disposición adicional segunda .- Edificaciones existentes a la entrada en vigor de la Ley 9/1999.

El régimen al que se somete a estas edificaciones es el de la “situación legal de consolidación”, sin embargo, surgen dudas respecto a la pervivencia del mismo a tenor del contenido del artículo 362 del anteproyecto remitido.

Disposición transitoria séptima.- Instrumentos de ordenación en trámite.

El régimen transitorio previsto en esta disposición del anteproyecto plantea ciertas dudas al respecto de la norma aplicable, ya que si bien parece permitir, previo acuerdo del órgano competente, la continuación de la tramitación del instrumento de ordenación conforme a la normativa anterior, sin embargo, le resulta de aplicación la nueva norma en todo caso, respecto a la competencia para su aprobación y el modo de intervención de las Administraciones afectadas. A este respecto, dado el cambio sustancial que el presente anteproyecto supone respecto de la regulación, aún vigente, de tramitación y aprobación de los instrumentos de ordenación, este sistema de aplicación conjunta de ambas normas y procedimientos, pudiera generar dificultades de aplicación que afectan a la seguridad jurídica.

Disposición transitoria octava.- Evaluación ambiental de instrumentos de ordenación en trámite.

Igual observación respecto de la seguridad jurídica, ha de hacerse del régimen transitorio previsto respecto de las evaluaciones de impacto ambiental de los instrumentos de ordenación en trámite, respecto de los que, en unos casos se aplica la Ley 14/2014, que ahora se deroga, y en otros se acude a la tramitación prevista en la legislación básica, Ley 21/2013.

Disposición transitoria decimoséptima.- Procedimientos de restablecimiento de la legalidad urbanística y órdenes de restablecimiento en ejecución.

En relación con las órdenes de restablecimiento de la legalidad urbanística pendientes de ejecución, no resulta claro si el inicio del cómputo de diez años para su ejecución desde que tuvieran fuerza ejecutiva, ha de contarse a partir de los seis meses desde la entrada en vigor de la Ley, que se prevén expresamente.





Por otra parte, debería determinarse con claridad cuando se consideran que dichas órdenes tienen fuerza ejecutiva, en los términos contemplados en el artículo 359 del Anteproyecto.

Disposición transitoria decimoctava.- Expropiaciones por imperativo legal.

El cómputo del plazo de cuatro años previstos en la presente Ley respecto de los procedimientos expropiatorios por imperativo legal, se establece en esta disposición transitoria que será de aplicación desde su entrada en vigor, pero no se determina en caso de supuestos en que ya se hubiese iniciado el plazo de tres años previsto en la normativa aún vigente, y aún no hubiese concluido, ni formulado requerimiento por el interesado, si dicho plazo ha de computarse de nuevo o sigue transcurriendo hasta el máximo de cuatro años, que ahora prevé el anteproyecto (artículo 323).

Disposición transitoria vigesimotercera.- Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias.

Se advierte error en la remisión al artículo 134 de la presente Ley, debiendo entenderse efectuada al artículo 135.

Disposición derogatoria única.

En el apartado 3, habrá de añadirse, *sin perjuicio de lo dispuesto en la Disposición transitoria cuarta*, por razones de coherencia interna de la norma.

Disposición final cuarta.- De la modificación de la Ley 4/2012, de 25 de junio, de medidas administrativas y fiscales.

En relación a la redacción dada por esta Disposición final, al artículo 32 de la Ley 4/2012, en especial respecto del apartado 3, y posibilidad de encomendar por parte de las entidades locales a los entes instrumentales del sector público autonómico, se ha de matizar que la condición de medio propio y servicio técnico propio de la Administración de las empresas y entes a que hace referencia el precepto ha de venir reconocida expresamente por la norma que las cree o por sus estatutos que, además, deberán determinar las entidades respecto de las cuales tienen esta condición, cumpliendo, además, los requisitos establecidos por el art 12 de la Directiva 2014/24/UE . Hasta la fecha rige artículo 24. 6 del Real Decreto





Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, sin perjuicio del posible efecto directo de la Directiva..

Es precisamente esa condición de medio propio y servicio técnico propio de la Administración la que determina que la Administración pueda conferir a dichos entes instrumentales encomiendas de gestión de ejecución obligatoria para los mismos, por lo que dicha previsión ha de establecerse respecto de las entidades locales.

Por otra parte, en cuanto al apartado 10 de este artículo 32 cuya redacción se modifica, habría de considerarse la conveniencia de citar expresamente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, cuya derogación se producirá en octubre del presente año, siendo aconsejable referirse con un carácter más general a la norma básica reguladora del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas.

Es cuanto se informa, no obstante V.I resolverá.

Santa Cruz de Tenerife, a 21 de junio de 2016.

LA LETRADA

Elena Zárate Altamirano

**A LA ILMA. SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA
DE POLÍTICA TERRITORIAL, SOSTENIBILIDAD Y SEGURIDAD**

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
ELENA ZARATE ALTAMIRANO - LETRADO-COORDINADOR	Fecha: 21/06/2016 - 14:49:45
Este documento ha sido registrado electrónicamente:	
ENTRADA - N. General: 0 / 2016 - N. Registro: PTSS / 16467 / 2016	Fecha: 21/06/2016 - 16:16:16
REGISTRO INTERNO - N. Registro: PGSG / 9650 / 2016 - Fecha: 21/06/2016 14:50:27	Fecha: 21/06/2016 - 14:50:27
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: 0qOG79tBjLDdpulf8iHerlWXVSi8G5aOB	 
El presente documento ha sido descargado el 21/06/2016 - 16:19:04	