

Expte.: 22225P
C/I/14209/2022
JFT

INFORME RELATIVO A LA NUEVA CONSULTA PLANTEADA POR LA SUBSECRETARIA DE LA CONSELLERIA DE POLÍTICA TERRITORIAL, OBRAS PÚBLICAS Y MOVILIDAD, SOBRE DIVERSAS DUDAS SURGIDAS EN RELACIÓN CON EL INFORME EMITIDO POR ESTA ABOGACÍA CON FECHA 4-11-2022, SOBRE LA APLICACIÓN DE DETERMINADOS PRECEPTOS DEL DECRETO LEY 14/2020, DE 7 DE AGOSTO, DEL DECRETO LEY 1/2022, DE 22 DE ABRIL, AMBOS DEL CONSELL, Y DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, URBANISMO Y PAISAJE, EN RELACIÓN CON EL PROCEDIMIENTO DE AUTORIZACIÓN PARA LA IMPLANTACIÓN DE INSTALACIONES DE ENERGÍA RENOVABLE.

Por la Subsecretaría de la Conselleria de Política Territorial, Obras Públicas y Movilidad se remite nueva solicitud de informe jurídico sobre el asunto señalado en el encabezamiento. De conformidad con lo establecido en el artículo 5.3 de la Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de la Generalitat, de Asistencia Jurídica a la Generalitat y en el Decreto 84/2006, de 16 de junio, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento de la Abogacía General de la Generalitat, se emite el presente informe de acuerdo con las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. Cuestiones planteadas y naturaleza del informe.

La solicitud de informe se lleva a cabo al amparo de lo previsto en el artículo 5.3 de la Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de la Generalitat, al no encuadrarse en ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 5.2 de la ley 10/2005, de 9 de diciembre, de

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

la Generalitat, de asistencia jurídica a la Generalitat (LAJG), por lo que debe ser calificada como consulta facultativa, en los términos señalados en el apartado 3 del citado precepto.

De acuerdo con lo dispuesto en el mismo, así como en el artículo 18.1 del decreto 84/2006, de 16 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Abogacía General de la Generalitat, “la solicitud de informe se formulará de forma concisa, con expresa indicación de los distintos extremos objeto de consulta, y será suscrita por la autoridad que la formule. Además, deberá citarse el precepto que exija el informe o fundamentarse la conveniencia de solicitarlo en atención a la importancia económica, trascendencia social o dificultad técnico-jurídica del asunto de que se trate”.

La Nota de Régimen Interno de la Subsecretaría, de fecha 18-11-2022, y que tuvo entrada en esta Abogacía el día 22-11-2022, es del siguiente tenor literal:

S'adjunta consulta plantejada per la Secretaria Autonòmica de Política Territorial, Urbanisme i Paisatge en relació amb el informe de l'Advocacia General de la Generalitat de data 4/11/2022 sobre diverses dubtes sorgides en relació amb l'aplicació de determinats articles del Decret llei 14/2020 de 7 d'agost, del Decret llei 1/2022, de 22 d'abril, tots dos del consell i del text refós de la Llei d'Ordenació del Territori, Urbanisme i Paisatge en relació amb el procediment d'autorització per a la implantació de instal·lacions d'energia renovable, als efectes de que en compliment del que disposa l'article 5.3 de la Llei 5/2010, de 9 de desembre, d'Assistència Jurídica a la Generalitat s'emeta informe de caràcter urgent.

D'acord amb l'article 27.2 del Decret 105/2017 de 28 de juliol, de desenvolupament de la Llei 2/2015 de 2 d'abril en matèria de Transparència, sol·licitem pronunciació de l'Advocacia, respecte a la necessitat o no de la publicació preceptiva d'aquest informe en la web de la nostra conselleria.

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

El escrito de consulta remitido junto con la Nota de Régimen Interno está suscrito con fecha 17-11-2022 por la Directora General de Política Territorial y Paisaje y por la Secretaria Autonómica de Política Territorial, Urbanismo y Paisaje.

Segunda. Con carácter previo debemos recordar lo dispuesto en el artículo 6 de la LAJG, cuyo tenor literal reproducimos para mayor claridad:

Artículo 6. Carácter de los informes

1. Los informes emitidos por la Abogacía General de la Generalitat no son vinculantes, salvo que una ley disponga lo contrario, pero los actos y resoluciones administrativas que se aparten de ellos habrán de ser motivados.

La falta de dictamen, aunque sea preceptivo, no implicará por sí sola la invalidez o ineficacia del acto correspondiente.

2. Los informes emitidos por la Abogacía General de la Generalitat se fundarán en derecho, sin perjuicio de que en ellos los abogados de la Generalitat puedan hacer los consejos o advertencias que crean necesarios para la mejor defensa de los intereses de la Generalitat, tales como propuesta de estrategias procesales, conveniencia de llegar a acuerdos o transacciones y otras análogas.

Estudiado el contenido del nuevo escrito de consulta, y una vez valoradas detenidamente sus consideraciones, **debemos ratificar en todos sus términos el contenido de nuestro informe, por lo que, en caso de mantener las discrepancias expuestas por el Centro Directivo competente que ha formulado la nueva consulta, se deberá proceder a la motivación de los actos y resoluciones que se aparten de nuestras consideraciones,** en los términos establecidos en el precepto que acabamos de transcribir.

En referencia a las cuestiones planteadas de nuevo, y en uso también de las competencias atribuidas por el apartado 2 del citado precepto a la Abogacía General de la Generalitat, consideramos necesario llevar a cabo diversas recomendaciones, además de aclarar algunos extremos que consideramos trascendentes.

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

1. En primer lugar, recomendamos la modificación del artículo 3.5 del Decreto Ley 14/2020, en la redacción aprobada por el Decreto Ley 1/2022, de modo que se suprima de dicho artículo la referencia al artículo 7.7 del TRLOTUP, toda vez que en dicho precepto se establece la *“exención de la ocupación del territorio prevista en el artículo 7.7 del texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje”* para los ámbitos y proyectos declarados como *“prioritarios energéticos”*. Siguiendo las tesis expuestas en nuestro informe de fecha 4-11-2022, debemos recordar que el propio artículo 7.7 del TRLOTUP, introducido por el DLey 1/2022, advierte en su letra e) que *“Los criterios generales y específicos para la localización e implantación de centrales fotovoltaicas serán los que se establecen en la legislación autonómica específica para acelerar la implantación de instalaciones para el aprovechamiento de las energías renovables por la emergencia climática y la necesidad de la urgente reactivación económica”*, esto es: los previstos en el Título III del Decreto Ley 14/2020. Esta última remisión del TRLOTUP es lo suficientemente explícita, y así lo pusimos de manifiesto en nuestro informe de 4-11-2022 (página 39), por lo que reiteramos de nuevo que deben evitarse las dobles remisiones que dificultan la aplicación de los preceptos legales, y tratar de utilizar una técnica normativa más depurada, procurando que la definición de los regímenes jurídicos aplicables a los diferentes supuestos se establezca de modo coherente y en el seno de un único texto normativo.

Coincidimos plenamente en que el principio general de ocupación racional del suelo debe informar la actuación de los poderes públicos en todos los órdenes, desde la planificación territorial a la fase de autorización de usos y actividades. Dado que mediante una norma con rango formal de ley, como es el DLey 14/2020, se regulan las condiciones y criterios generales y específicos, tanto territoriales como medioambientales, para la autorización de la actividad de producción de energía eléctrica a través de energías renovables, y habiéndose *congelado el rango* de la

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

citada ordenación territorial, dicho principio general debe regir ya en la fase de autorización para la implantación de las plantas solares fotovoltaicas en suelo no urbanizable, en la que el informe en materia de ordenación del territorio y paisaje es un elemento esencial. Y dicho informe, en los términos que ya dijimos y ahora reiteramos, debe ceñirse a los límites establecidos en la normativa aplicable, en coherencia con el principio de vinculación positiva.

2. Citábamos en nuestro informe, para sostener que las plantas fotovoltaicas sí podrían ubicarse en suelo no urbanizable de especial protección, lo dispuesto en el **artículo 26 del TRLOTUP**, al regular la zonificación estructural de las zonas rurales, en cuyo apartado c) se prevé expresamente que, en el suelo rural de protección especial, ***“las actividades que prevean los planes estarán relacionadas con la utilización, aprovechamiento o captura de recursos naturales, tales como el viento, el sol, el agua o los minerales”***. Tales actividades, como acertadamente se advierte en el nuevo escrito de consulta, ***“deberán estar previstas en el planeamiento por ser compatibles con el mantenimiento, conservación, mejora, aprovechamiento y puesta en valor de los recursos protegidos”***, conforme al tenor literal de dicho precepto. Es lo cierto que, en ausencia de un PAT que regule la actividad de producción de energías renovables, es el DL 14/2020 el que asume dicho papel y establece una mínima ordenación territorial y paisajística. Otra interpretación haría inviable la implantación de un uso que no estaba regulado en el planeamiento territorial hasta la aprobación del DLey 14/2020. Reiteramos nuestro criterio de que esa norma es el único instrumento jurídico de ordenación territorial que establece dicha previsión, cumpliendo con ello el requisito exigido por el artículo 26 del TRLOTUP.

Es más: si sólo se pudieran implantar las plantas solares fotovoltaicas en suelo no urbanizable común, carecerían de sentido los criterios específicos para la implantación de centrales fotovoltaicas en áreas sometidas a protección medioambiental, establecidas en el artículo 9 del DLey 14/2020, pues en dicho

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

precepto sí se permite su implantación en terrenos incluidos dentro de los espacios que conforman la Red Natura 2000, que por ministerio de la ley deben clasificarse como suelo no urbanizable de especial protección, formando parte también de la Infraestructura Verde, conforme al artículo 5.2 del TRLOTUP. La interpretación coherente del DLey 14/2020 no puede llevarnos a concluir que dicha actividad está prohibida, de entrada, en dicha categoría de suelo.

3. La Generalitat valora la compatibilidad de la actividad de producción de energía eléctrica mediante placas solares fotovoltaicas con la Infraestructura Verde y con el resto de los criterios y directrices de la ordenación territorial y paisajística establecidos en los diferentes instrumentos de ordenación territorial aprobados, y lo hace emitiendo el preceptivo informe en materia de ordenación del territorio y paisaje. Pero la compatibilidad urbanística es competencia de los Ayuntamientos, y es una competencia asentada y reconocida por las sucesivas leyes de control ambiental, desde el antiguo Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 1961 hasta nuestros días. Es un trámite previo y preceptivo que se lleva a cabo al inicio de toda actuación administrativa de autorización de actividades. Reiteramos nuestro criterio de que dicha competencia municipal debe respetarse en todo caso, salvo que se activen los mecanismos de sustitución previstos en la normativa de régimen local.

4. A las Declaraciones de Interés Comunitario sí se les exige el estudio de integración paisajística en el artículo 223.1 del TRLOTUP. Lo que no se alcanza a comprender es que dicho instrumento de paisaje no se exija ni en el articulado ni en el Anexo III del DLey 14/2020, cuando dicha norma sí está exigiendo a la Administración que valore precisamente la integración de la actividad en el paisaje existente, minorando sus efectos negativos y procurando su máxima protección. Dicho olvido del legislador no puede ser suplido con la exigencia al promotor de la actividad de un estudio de

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

paisaje, cuya aprobación en todo caso requiere de una tramitación compleja y vinculada al planeamiento urbanístico y territorial, aun cuando recientemente se haya modificado el TRLOTUP para permitir su aprobación independiente del planeamiento. Pero, además de ello, es lo cierto que el estudio de paisaje no ha sido previsto en ningún caso por el DLey 14/2020, por lo que nos ratificamos en las consideraciones jurídicas expuestas en nuestro informe de fecha 4-11-2022. Recomendamos por ello que se modifique el Anexo III del DLey 14/2020 para incluir la exigencia del estudio de integración paisajística entre la documentación a presentar por el promotor de la actividad, pese a que dicho estudio ya sería exigible por aplicación del artículo 70.4 TRLOTUP, conforme a los criterios expuestos en nuestro anterior informe.

Tercera. Sobre la obligación de publicar el presente informe en la web de la Conselleria de Política Territorial, Obras Públicas y Movilidad.

Por último, el escrito de consulta solicita que nos pronunciemos también sobre la aplicación de lo dispuesto en el artículo 27.2 del decreto 105/2017, de 28 de julio, de desarrollo de la ley 2/2015, de 2 de abril, en materia de transparencia, acerca de la “necesidad o no de publicación preceptiva de este informe en la web de nuestra conselleria”.

La nueva Ley 1/2022, de 13 de abril, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana, dedica el capítulo II de su Título I a regular la publicidad activa, si bien, demora expresamente la entrada en vigor de dicho capítulo hasta transcurridos doce meses de su publicación en el DOGV (Disposición final 3ª de la Ley 1/2022).

Una de las previsiones del capítulo II del título I de la citada Ley -que, por lo expuesto, todavía no está en vigor-, es la recogida en su art. 16.2, según el cual

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

2. Además, la administración de la Generalitat y su sector público instrumental tienen que publicar la información siguiente, adaptada a sus particularidades organizativas: a) Aquellos informes jurídicos de la Abogacía General de la Generalitat que den respuesta a consultas planteadas, en la medida que suponen una interpretación del derecho, es decir, que tengan incidencia sobre la interpretación y la aplicación de las normas. Tiene que ser necesaria consulta previa a la Abogacía General de la Generalitat con carácter preceptivo.

Finalmente, la disposición final Segunda de la Ley 1/2022, en su apartado segundo, señala que:

2. Permanecerán en vigor, en todo lo que no se oponga a esta ley y hasta que no se deroguen expresamente, el Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en materia de transparencia y de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, y el Decreto 56/2016, del Consell, de 6 de mayo, por el cual se aprueba el Código de buen gobierno de la Generalitat. El Consell tendrá que realizar, si procede, las modificaciones normativas necesarias para adaptar el contenido de estos decretos a lo que establece esta ley.

Por su parte, el art 27.2 del Decreto 105/2017, de desarrollo de la Ley 2/2015, ubicado en el capítulo I del Título II, dedicado a la publicidad activa, dispone que:

Asimismo, las subsecretarías publicarán, previa consulta preceptiva a la Abogacía General de Generalitat, aquellos informes jurídicos de la misma que den respuesta a consultas planteadas en la medida que supongan una interpretación del derecho, de los derechos garantizados en la normativa vigente en materia de transparencia o que tengan efectos jurídicos, con los límites establecidos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, especialmente en los artículos 14.1.º, letras f) y k) y 18.1.b).

ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT

Por cuanto antecede, no apreciando la concurrencia de ninguno de los límites previstos en la Ley 19/2013, entendemos que el presente informe jurídico debe ser objeto de publicidad activa.

Es cuanto se tiene el deber de informar.

El Abogado Coordinador

La Directora General de la Abogacía
General de la Generalitat