

SERVEI D'ASSESSORAMENT MUNICIPAL I INTERVENCIÓ URBANÍSTICA

Expedient: C-62/21

Referència: OL/rm

Assumpte: Informe sol·licitat per l'Ajuntament sobre l'aplicació dels articles 215 i 228 del TRLOTUP (abans 201 i 210 de la LOTUP).

Ajuntament de Petrer
Plaça de Baix, 1
03610 Petrer

Primer. Amb data de 2 de febrer de 2021 té entrada en el Servei Territorial d'Urbanisme d'Alacant la sol·licitud que remet l'Ajuntament de Petrer en què insta l'Administració que es pronuncie sobre determinats aspectes urbanístics relatius a l'aplicació d'alguns preceptes de la LOTUP (ara com ara, text refós de la Llei d'Ordenació del Territori, Urbanisme i Paisatge - TRLOTUP, aprovat per Decret legislatiu 1/2021, del Consell).

Segon. La primera de les consultes es refereix a l'article 215.2.c) del TRLOTUP, que estableix la necessitat d'obtindre informe per a les activitats, usos i aprofitaments subjectes a llicència municipal de la conselleria competent en matèria d'urbanisme per a aquells usos o aprofitaments que se situen en sòl no urbanitzable (SnU) protegit, i es concreta de la manera següent: «¿Són necessaris i preceptius aquests informes per al supòsit de les obres de manteniment i conservació d'edificacions d'habitatges existents o altres usos compatibles amb el planejament?».

Tercer. La segona de les consultes es refereix a les actuacions de minimització de l'impacte territorial generat pels nuclis d'habitatges en SnU, regulades en l'article 228 del TRLOTUP, i en concret en el supòsit regulat en l'apartat 3 del citat article, que assenjala el següent:

«3. Únicament poden legalitzar l'obra i l'ús residencial, a través de la seua inclusió en l'àmbit dels instruments regulats en aquest capítol, les edificacions completament acabades abans del 20 d'agost de 2014. I això amb independència de la situació jurídica i administrativa en la qual es troben, i a resguard del contingut de les sentències judicials que hi hagen recaigut, que s'hauran de complir d'acord amb el que disposen les resolucions d'execució que els tribunals dicten.»

Es consulta si és correcta la manera d'actuar següent: «En definitiva, considerem que el Ple s'ha de pronunciar en qualsevol cas, hi haja sentència judicial sobre l'habitatge o no n'hi haja, de manera que,

si no hi ha resolució judicial no caldrà plantejar l'incident d'execució, i, si hi ha resolució judicial, caldrà promoure la impossibilitat d'execució per concórrer la DSIMIT».

FONAMENTS DE DRET

Primer. Respecte a la primera de les qüestions plantejades s'ha d'indicar que l'article 215, apartats 1 i 2 b) i c) del text refós de la Llei d'ordenació del territori, urbanisme i paisatge (TRLOTUP) disposa el següent:

«1. Els actes d'ús i aprofitament en sòl no urbanitzable previstos en l'article 211.1, paràgrafs a, b i c del present text refós, seran autoritzables per l'ajuntament mitjançant l'atorgament de les llicències municipals corresponents, sense declaració d'interès comunitari prèvia. En aquests casos, a més dels informes o les autoritzacions legalment exigibles, s'han d'emetre informes de les conselleries competents per raó de la matèria, i s'han d'incorporar en les llicències corresponents les condicions que hi inclouen. La sol·licitud dels informes o autoritzacions s'ha de fer amb la comprovació, prèviament, de l'ajuntament de la compatibilitat urbanística de l'actuació sol·licitada.

2. Sense perjudici de la sol·licitud d'aquells altres informes que es consideren necessaris per aplicació de la normativa sectorial o per les característiques pròpies de la sol·licitud, l'ajuntament, abans d'atorgar la llicència d'obres, ha de sol·licitar els informes següents:

...

b) En els supòsits de l'article 211.1 c) d'aquest text refós, **ha de sol·licitar un informe de la conselleria competent en matèria d'urbanisme**, medi ambient i en matèria de carreteres.

c) Si l'ús o aprofitament se situa en el sòl no urbanitzable protegit, **és preceptiu l'informe de la conselleria competent en matèria d'urbanisme** i, en el seu cas, el de l'administració competent per raó dels valors que determinen la protecció d'aquest sòl».

De tal precepte s'ha de concloure que només els usos i aprofitaments subjectes a llicència municipal previstos en l'apartat c) de l'article 211.1 que pretenguen implantar-se en SnU no subjecte a protecció especial –explotació de pedreres, extracció d'àrids i de terres o de recursos geològics, miners o hidrològics– i els establits en els paràgrafs a), b) i c) del citat article 211.1 que pretenguen situar-se en SnU protegit, requeriran l'informe preceptiu de la Conselleria.

D'altra banda, d'acord amb el que disposa l'article 233.1 apartats b) i c), estan subjectes a declaració responsable, en els termes expressats en l'article 241:

«b) Les obres de modificació o reforma que afecten l'estructura, sense suposar substitució o reposició d'elements estructurals principals, o l'aspecte exterior o interior de les construccions, els edificis i les instal·lacions, que no estiguen subjectes a llicència d'acord amb l'article 232 d'aquest text refós.

c) Les obres de mera reforma que no supose alteració estructural de l'edifici, ni afecten elements catalogats o en tràmit de catalogació, així com les de manteniment de l'edificació que no requerisquen col·locar bastimentada en via pública.»

Com indica el precepte citat, el règim jurídic al qual se subjecta la figura de la declaració responsable es troba establert en l'article 241 TRLOTUP, el qual fixa els requisits que ha d'observar aquesta declaració referida a l'execució d'obres de reforma d'edificis, construccions o instal·lacions i obres menors, i l'apartat tercer indica expressament que competeix a l'Ajuntament corresponent exercir «les potestats municipals de comprovar o inspeccionar els requisits habilitadors per a l'exercici del dret i de l'adequació d'allò executat al contingut de la declaració».

En atenció al que disposen els preceptes legals transcrits, s'ha de concloure que no escau emetre els informes assenyalats en l'article 215. 2 c), ja que l'actuació indicada es troba subjecta a declaració responsable. Tal circumstància determina la competència de la corporació per a verificar el compliment per part del promotor de les exigències disposades en l'article 241 del TRLOTUP. És la documentació que ha d'acompanyar la declaració responsable.

Segon. Es planteja la qüestió següent: en procediments de minimització d'impactes ambientals i territorials, quan una sentència afecte l'habitatge objecte del procediment, ¿el Ple s'ha de pronunciar en qualsevol cas, hi haja sentència judicial sobre l'habitatge o no n'hi haja, de manera que, si no hi ha resolució judicial, no caldrà plantejar l'incident d'execució, i si hi ha resolució judicial caldrà promoure la impossibilitat d'execució per concórrer la DSIMIT?

El primer que cal indicar és que un procediment de minimització d'impactes ambientals i territorials, siga una minimització col·lectiva o individualitzada, sempre té com a objecte habitatges il·legals situats en SnU. Els habitatges en dita situació són objecte del procediment sempre que estiguen totalment acabats abans del 20 d'agost de 2014, i «independentment de la seua situació jurídicoadministrativa». Això implica que pot ser objecte d'un procediment de minimització un habitatge sobre el qual ha transcorregut el termini per a exercir les potestats de restauració, una sobre el qual no ha transcorregut, i fins i tot una sobre el qual ha recaigut una ordre de demolició administrativa (municipal o autonòmica) (art. 228.3 TRLOTUP).

No obstant això, la llei estableix una excepció: «a resguard del contingut de les sentències judicials que hi hagen recaigut, que s'han de complir d'acord amb el que disposen les resolucions d'execució que els tribunals dicten».

Són dos els tipus de sentència que poden afectar els habitatges dits: una sentència penal i una sentència contenciosa administrativa. La sentència penal recaurà després de la instrucció d'un procediment penal per la comissió d'un delictes dels regulats en els articles 319 i següents del Codi Penal (delictes contra l'ordenació del territori i l'urbanisme). En les sentències citades, és habitual imposar una pena privativa de llibertat, una multa pecuniària i establir l'obligació d'assolar l'habitatge en qüestió. En el sentit dit, en aquesta mena de sentències hi ha (quan es produeix) un mandat clar: s'ha d'executar la demolició de l'immoble.

No obstant això, una sentència contenciosa administrativa que afecte un d'aquests habitatges no n'ordena la demolició, sinó que només confirma si l'ordre de restauració de la legalitat urbanística administrativa és conforme a dret. És a dir, indica únicament si l'actuació de la conselleria o de l'ajuntament corresponent en la tramitació d'un procediment de disciplina urbanística ha sigut legal o no. **Així, aquest tipus de sentències es denominen «declaratives», ja que no ordenen res (a diferència de les penals, com hem vist), sinó que declaren conforme a dret (o no) l'actuació administrativa. En ser així, no res cal executar respecte de la sentència, perquè no ordena res.**

La diferència de naturalesa de tots dos tipus de sentència és fonamental, ja que l'incident d'execució de sentència a què es refereix l'article 228.3 només l'ha d'instar l'interessat, en cas que l'habitatge estiga afectat per una sentència penal; no en el cas que l'habitatge estiga afectat per una sentència contenciosa, ja que tal incident és impossible d'exercir. Vegeu, en el sentit dit, l'Acte 003091/2022, de l'Audiència Provincial de València, secció primera, de 26 de setembre de 2022, en relació amb l'execució de la demolició d'un habitatge, demolició ordenada per sentència penal.

Això és conforme amb la filosofia de la reforma que la Llei 1/2019 va operar en la LOTUP original de 2014, i que s'ha vist traslladada al TRLOTUP vigent. Si en la LOTUP de 2014 únicament eren objecte de minimització els habitatges sobre els quals haguera transcorregut el termini per a l'exercici de les potestats de restauració (les «prescrites»), a partir de 2019 són objecte del procediment també aquells sobre els quals no ha transcorregut el termini dit («no prescrits»), i fins i tot aquells sobre els quals pesa una ordre de demolició. Així, a partir de 2019 poden «entrar» en un procediment de minimització, habitatges «prescrits», «no prescrits» i amb ordre de demolició. Si el legislador ha volgut incloure en el procediment els darrers, no hi ha cap raó per a no incloure un habitatge amb ordre de demolició dictada, la qual l'ha confirmada una sentència contenciosa administrativa. No hi ha diferència qualitativa entre els dos supòsits.

Conclusió: si hi ha una sentència penal, el propietari de l'habitatge ha d'instar un incident d'execució de sentència (article 983 i següents de la Llei d'enjudiciament criminal) amb vista que el jutge dictamine si s'ha d'aplicar el procediment de minimització al cas en qüestió. Per contra, si l'habitatge està afectat per una sentència contenciosa que confirma una ordre de restauració administrativa, l'immoble podrà ser objecte d'un procediment de minimització sense instar cap incident d'execució, atés el caràcter declaratiu de la resolució judicial.

Respecte de la contestació d'aquesta consulta, l'article 5.7 del Decret 8/2016, del Consell, pel qual s'aprova el Reglament dels òrgans territorials i urbanístics de la Generalitat, estableix, entre les atribucions de la Direcció General, la d'«evacuar (prèviament amb els informes tècnics o, fins i tot, dictamen de l'òrgan urbanístic o territorial de la Generalitat que es considere oportú) les consultes que, en qüestions de planificació o legislació urbanística i d'ordenació del territori, o l'aplicació, li formulen els ajuntaments o entitats del sector públic de la Comunitat Valenciana. **Les consultes, en cap cas, tenen caràcter vinculant**».

D'altra banda, s'informa que, amb la finalitat que siguen accessibles a qualsevol persona i servisquen d'ajuda als municipis en la seua labor d'aplicar la legislació urbanística, les respostes de la Direcció General d'Urbanisme a consultes d'ajuntaments a partir de l'any 2020, es publiquen en la web de la Conselleria en l'adreça següent:

<https://politicaterritorial.gva.es/va/web/urbanismo/consultes-presentades-per-ajuntaments>

EL DIRECTOR GENERAL D'URBANISME