

Expediente: C 5/2022

Municipio: Ayora

AYUNTAMIENTO DE AYORA

C. Marquesa de Zenete, 60
46620 AYORA

En relación con el supuesto objeto de consulta deben tenerse en consideración, por relevantes, los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

1. En fecha 2 de diciembre de 2019, D. Julio Vicente Tato López, en nombre y representación de la entidad mercantil HELIPOWER Y ENERGÍA S.L., presenta en el Servicio Territorial de Urbanismo de Valencia solicitud de Declaración de Interés Comunitario (DIC) para el establecimiento de una planta solar fotovoltaica de 12 MW nominales en Suelo No Urbanizable, parcela 62 del polígono 85 (Casas de Madrona) del Catastro de Rústica del término municipal de Ayora, según lo dispuesto en la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunitat Valenciana (LOTUP), iniciándose el expediente DIC con número de referencia 20190302.
2. La LOTUP fue derogada el 17/07/2021 con la entrada en vigor del Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, del Consell de aprobación del texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje (TRLOTUP).
3. En fecha 7 de septiembre de 2021 la promotora presenta solicitud de desistimiento alegando que con la entrada en vigor del DLER, está tramitando desde el día 3/11/2020, en los Servicios Territoriales de Energía de Valencia, una instalación solar fotovoltaica de 16 MW en la misma ubicación.
4. En fecha 15/12/2021 se emite resolución de tener por desistida la solicitud de DIC del expediente 20190302.

A los antecedentes de hecho relatados les resultan de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA. El artículo 5 del DLER de modificación del Decreto 88/2005, de 29 de abril, del Consell de la Generalitat, por el que se establecen los procedimientos de autorización de instalaciones de producción, transporte y distribución de energía eléctrica que son competencia de la Generalitat indica que la autorización para las instalaciones de producción eléctrica, incluyendo sus infraestruc-

turas de evacuación, cuya potencia instalada no sea superior a 50 MW se registrá por lo establecido en el propio Decreto 88/2005 (con la redacción dada por esta modificación) y que las autorizaciones administrativas para la ejecución, ampliación, modificación, explotación, transmisión y cierre, temporal o definitivo, de las instalaciones eléctricas que estén sujetas a las mismas, así como su declaración de utilidad, cuya potencia instalada a autorizar sea superior a 10 MW eléctricos, serán otorgadas por el centro directivo competente en energía de la conselleria que tenga atribuida esta materia.

Por otra parte, el TRLOTUP, en su artículo 211, indica que la zonificación del suelo no urbanizable podrá prever, en función de sus características y con carácter excepcional, los siguientes usos y aprovechamientos (...) d) Generación de energía renovable, en los términos que establezca la legislación sectorial y el planeamiento territorial y urbanístico; por lo tanto, tras la aprobación del DLER, dado que la instalación que se pretende es de 16 MW, el procedimiento para su autorización es el previsto en el Decreto 88/2005, según la redacción dada por el DLER y corresponde, por tanto, su autorización al centro directivo competente en energía de la conselleria que tenga atribuida esta materia.

SEGUNDA. El artículo 19.1 del DLER exige, como actuación preliminar al inicio del procedimiento integrado de autorización de centrales fotovoltaicas, que el ayuntamiento correspondiente expida un informe de compatibilidad urbanística:

*"1. Con carácter previo a la solicitud de las autorizaciones contempladas en el artículo 21, el promotor solicitará ante el ayuntamiento del municipio o municipios donde esta se sitúe, la expedición del informe-certificado urbanístico municipal relativo a la **compatibilidad del proyecto** con el planeamiento y las ordenanzas municipales (...).*

(...)

*Desde el punto de vista urbanístico **solo** se considera **incompatible** el uso de instalación fotovoltaica para generación de energía eléctrica cuando esté **expresamente prohibido** en el planeamiento urbanístico municipal para la zona urbanística en la que se pretende ubicar".*

Respecto a la consideración de prohibición expresa en el planeamiento del uso de instalación fotovoltaica para generación de energía eléctrica ya se ha pronunciado la Dirección General de Urbanismo en la consulta formulada por el Ayuntamiento de Sagunto (Expte. C-67/2020), a la que cabe remitirse en ese punto, que puede consultarse en el siguiente enlace:

<https://politicaterritorial.gva.es/es/web/urbanismo/consultes-2020>

En esta respuesta a la consulta se concluye lo siguiente:

"Puede el ayuntamiento de Sagunt declarar la compatibilidad de uso para energías renovables al amparo de lo establecido en 19.1 DLER, en tanto ha de considerarse insuficiente la prohibición por exclusión de su PGOU para enervar lo establecido en dicho precepto; todo ello de conformidad y en los términos expuestos en las Consideraciones Jurídicas del presente informe".

TERCERA. Una cuestión de distinta naturaleza se plantea en la consulta formulada por la mercantil HELIOWPOWER ENERGÍA, S.L. que ahora se analiza. Y se trata de la consideración de si en un suelo no urbanizable de especial protección debe aplicarse el criterio establecido en el art. 19.1 del DLER.

En primer lugar, debe indicarse que el citado precepto se expresa, en concreto, en los siguientes términos: "para la zona urbanística en la que se pretende ubicar". Por 'zona urbanística' debe en-

tenderse cada una de las 'zonas de ordenación estructural' que se regulan en el art. 25 del TRLO-TUP. En concreto, esta regulación establece lo siguiente:

1. *El plan general estructural delimitará, en función de las características del territorio, de sus valores y de los usos a implantar, las diferentes **zonas de ordenación estructural** para todo el término municipal.*

2. *La ordenación estructural diferenciará:*

a) *Las **zonas rurales**, caracterizadas por aquellos suelos que estén en situación básica rural y que, de acuerdo con el plan, mantendrán los valores y funciones ambientales, territoriales, paisajísticas, económicas y culturales que desempeñan.*

b) *Las zonas urbanizadas, caracterizadas por aquellos suelos que cuenten con los servicios urbanísticos, incluyendo también en estas tanto los terrenos contiguos a los ya urbanizados que permitan la culminación de las tramas urbanas existentes mediante pequeñas actuaciones urbanísticas que no comporten más de una línea de manzanas edificables, como los que presenten déficit de urbanización o dotaciones.*

c) *Las zonas de nuevo desarrollo o expansión urbana, con sus correspondientes dotaciones e infraestructuras.*

Y el art. 26 del TRLOTUP, en su apartado a), diferencia, dentro de la categoría de zonas rurales, las zonas de suelo rural común y las zonas de suelo rural de protección especial, en los siguientes términos:

"Para las zonas rurales, la ordenación estructural establecerá:

a) *La diferenciación entre el suelo rural **común** y el de **protección especial**, atendiendo este último a las normativas sectoriales específicas y a los valores ambientales, culturales, agrológicos o de calidad paisajística".*

Luego, tanto una 'zona de suelo rural común' como una 'zona de suelo rural de protección especial' son zonas urbanísticas. Y, como tales zonas urbanísticas, entran en el ámbito de aplicación del art. 19.1 del DLER, puesto que este precepto se refiere, en general, a las zonas urbanísticas; no a la categoría concreta de zona urbanística denominada 'zona de suelo rural común'. Si el art. 19.1 del DLER hubiera querido distinguir un régimen diferente para las zonas rurales de suelo no urbanizable de régimen común y de suelo no urbanizable de régimen de especial protección, lo hubiera especificado en su propio contenido; pero, lo cierto es que se refiere a 'zonas urbanísticas', que, como se ha visto, incluyen tanto las 'zonas de suelo rural común' como las 'zonas de suelo rural de protección especial'.

En este análisis debe considerarse también el criterio general de interpretación de la normativa relativo a que donde la ley no distingue, no se puede distinguir en su aplicación. Si el art. 19.1 del DLER no distingue entre suelo no urbanizable común y suelo no urbanizable de especial protección, no se puede aplicar solamente al suelo no urbanizable común.

Debe resaltarse que, cuando el DLER pretende referirse en concreto a una de las dos categorías de suelo no urbanizable, sí que concreta que se refiere a una de ellas. El ejemplo evidente lo encontramos en el art. 18 de dicho decreto ley, que se refiere específicamente al suelo no urbanizable común; en este caso, la regulación, como no puede entenderse de otra manera, afecta solo al suelo no urbanizable común y no al suelo no urbanizable de especial protección. Y esta diferenciación está en la Sección Tercera del **Capítulo I** del Título III del DLER; mientras que el art. 19 se encuadra en el **Capítulo II** del mismo título. Luego, la diferenciación explícita que se hace en el Capítulo I entre SNU común y SNU de especial protección no puede extrapolarse a la regulación que se establece en otro capítulo cuyo título no diferencia entre esos dos regímenes de suelo: "*Capítulo II: Procedimiento integrado de autorización de centrales fotovoltaicas que vayan a emplazarse sobre **suelo no urbanizable** y de parques eólicos".*

En definitiva, el art. 19.1 del DLER es aplicable tanto al suelo no urbanizable de régimen común como al suelo no urbanizable de régimen de especial protección.

CUARTA. Otra cuestión a valorar es la compatibilidad entre el art. 19.1 del DLER y el art. 26.c) del TRLOTUP. Este último precepto determina lo siguiente:

*“En el suelo rural de protección especial, por valores ambientales, paisajísticos, culturales o económicos, o por la presencia de riesgos naturales e inducidos, los planes aplicarán la legislación sectorial correspondiente a las materias afectadas, sin perjuicio de establecer disposiciones normativas y zonificaciones que mejoren su protección y gestión. Los usos, obras, instalaciones y actividades que se implanten en estos suelos, conforme al título IV del libro II, **deberán estar previstas en el planeamiento por ser compatibles con el mantenimiento, conservación, mejora, aprovechamiento y puesta en valor de los recursos protegidos;...**”.*

Esta cuestión de la previsión expresa en el planeamiento enlaza con la argumentación de que los planes antiguos no podían haber previsto una actividad (las instalaciones fotovoltaicas) que en el momento de la aprobación del plan no existía, por no estar desarrollada esa tecnología. A este respecto, nos remitimos a la consideración jurídica primera de la Consulta 67/2020.

Pero, más allá de esta imposibilidad de prever una actividad no desarrollada en el momento de la formulación del plan urbanístico, la posible incompatibilidad entre preceptos de dos normas diferentes debe resolverse conforme a las normas de derecho aplicable. Así, el DLER, que es posterior a la LOTUP (que es la norma con rango legal que incorpora en su art. 26.c el régimen del suelo rural de especial protección), establece en el apartado 2 de su disposición derogatoria única:

“2. Quedan derogadas, asimismo, cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en este decreto ley.”

De esta manera, el art. 19.1 del DLER prevalece respecto al art. 26 de la LOTUP (posteriormente incorporado en el TRLOTUP como art. 26, en los mismos términos) en cuanto se refiere al ámbito de aplicación del DLER, es decir, a las instalaciones de centrales fotovoltaicas y parques eólicos cuya potencia instalada sea inferior a 50 MW que se emplacen en suelo no urbanizable de especial protección; y continúa siendo aplicable en los suelos no urbanizables de especial protección para el resto de actividades que no sean esas instalaciones fotovoltaicas de menos de 50 MW reguladas en el DLER.

QUINTA. Las valoraciones anteriores se refieren al contenido de lo planteado en la consulta, que específicamente se refiere al sentido del informe de compatibilidad urbanística. A la vista de lo analizado, se considera que, puesto que queda demostrado que las Normas Subsidiarias de Ayora no contienen una prohibición expresa del uso de instalaciones fotovoltaicas, debe declararse la compatibilidad urbanística de las instalaciones propuestas por HELIOWATT Y ENERGÍA, S.L. en el suelo no urbanizable del término municipal de Ayora, por aplicación directa del art. 19.1, tercer párrafo, del DLER.

Debe precisarse que los análisis anteriores se refieren a la compatibilidad urbanística, sin perjuicio de que deberán analizarse otras posibles afectaciones en materia de ordenación del territorio o de otras materias sectoriales, que pudieran incidir en los ámbitos de actuación propuestos.

CONCLUSIÓN

Puede el Ayuntamiento de Ayora declarar la compatibilidad urbanística para el uso de energías renovables, en el suelo no urbanizable de su término municipal, al amparo de lo establecido en el art. 19.1 del DLER, en tanto ha de considerarse insuficiente la prohibición por exclusión de sus Normas Subsidiarias para enervar lo establecido en dicho precepto y que este se aplica en cualquier zona urbanística, tanto en las zonas de suelo rural común como en las zonas de suelo rural de especial protección; todo ello de conformidad y en los términos expuestos en las consideraciones jurídicas del presente informe.

Respecto de la contestación de esta consulta, el artículo 5.7 del Decreto 8/2016, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento de los Órganos Territoriales y Urbanísticos de la Generalitat, establece, entre las atribuciones de esta Dirección General, la de “evacuar (previos los informes técnicos o, incluso, dictamen del órgano urbanístico o territorial de la Generalitat que se considere oportuno) las consultas que, en cuestiones de planificación o legislación urbanística y de ordenación del territorio, o su aplicación, le formulen los ayuntamientos o entidades del sector público de la Comunitat Valenciana. **Las consultas, en ningún caso, tendrán carácter vinculante**”.

Por otro lado, se le informa de que, con el fin de que sean accesibles por cualquier persona y sirvan de ayuda a los municipios en su labor de aplicación de la legislación urbanística, las contestaciones de la Dirección General de Urbanismo a consultas efectuadas por Ayuntamientos a partir del año 2020, se publican en la web de la Conselleria en la siguiente dirección:

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

EL DIRECTOR GENERAL DE URBANISMO