

Expediente: C-13/2023 HF

Servicio de Asesoramiento Municipal e Intervención Urbanística

Municipio: Orihuela.

Asunto: Determinación del trámite de remisión de expediente de planeamiento para emisión de la DATE.

AYUNTAMIENTO DE ORIHUELA

En fecha **15/02/2023** tuvo entrada en este Servicio de Asesoramiento Municipal e Intervención Urbanística (SAMIU), de la Dirección General de Urbanismo (DGU) de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas y Movilidad (CPTOPyM), escrito del AYUNTAMIENTO DE ORIHUELA formulando **consulta** en relación a la **determinación del momento procedimental en el que se produce la aprobación provisional de un instrumento de planeamiento**:

ASUNTO: Consulta para la determinación del momento procedimental de adopción de acuerdo del órgano municipal competente para la aprobación de provisional de un instrumento de planeamiento cuya aprobación definitiva compete a la administración autonómica, en el trámite de evaluación ambiental y territorial estratégica.

TRÁMITE: Evaluación Ambiental y Territorial Estratégica.

PROMOTOR: Agrupación de Interés Urbanístico Sector B-1a Mil Palmeras.

LOCALIZACIÓN: Término municipal de Orihuela.

JOSÉ FRANCISCO AIX EGÍO, CONCEJAL DELEGADO DE URBANISMO Y TERRITORIO DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ORIHUELA, con C.I.F. P0309900I, y domicilio social en Calle Marqués de Arneva nº 1, 03300, Orihuela (Alicante), ante usted comparece y como mejor proceda en Derecho,

EXPONE

I. Se encuentra actualmente en tramitación ante este Ayuntamiento expediente de Plan Parcial del Sector B-1a "Mil Palmeras", del PGOU de Orihuela. El referido instrumento se incardina en el contexto de un Programa de Actuación Integrada (PAI), aprobado por Acuerdo Plenario de fecha 31 de julio de 2013. La situación del instrumento de planeamiento es la siguiente:

Por acuerdo plenario de 31 de Julio de 2013 se aprobó provisionalmente el expediente de Homologación Modificativa, Plan Parcial y Proyecto de Urbanización del Sector B.1.a "Mil Palmeras" del P.G.M.O.U., habiendo sido remitido el expediente al Servicio Territorial de Urbanismo el 24 de Septiembre de 2013, para su aprobación definitiva.

La Agrupación de Interés Urbanístico del Sector B.1.a, tras haber detectado el Servicio Territorial de Urbanismo la falta de pronunciamiento ambiental en el expediente, con fechas 28 y 29 de Marzo de 2019, R.E. 2430 y 2458 y 9 y 11 de Abril de 2019, R.E. 2751 y 2838, presenta en este Ayuntamiento documento refundido para que, por el Órgano Ambiental se sometan al trámite de consultas previsto y resuelva sobre la existencia o no de efectos significativos sobre el medio ambiente. Dicha documentación es remitida al Servicio Territorial de Urbanismo con fecha 9 de Mayo de 2019, R.S. 2997.

Con fecha 12 de Agosto de 2020, R.E. 14437, la Dirección General de Medio Natural y de Evaluación Ambiental, remite Documento de Alcance al Estudio Ambiental y Territorial Estratégico de la Homologación y Plan Parcial del Sector B-1.a.

El 18 de Noviembre de 2020, R.E. 17597, la Agrupación de Interés Urbanístico presenta en este Ayuntamiento Versión Preliminar del Plan Parcial y E.A.T.E. del citado Sector para el inicio del trámite de información pública y consultas previsto en los arts. 53 y siguientes de la Ley de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje (L.O.T.U.P.)

Por Decreto del Concejal Delegado de Urbanismo y Planeamiento de fecha 14 de diciembre de 2020 se resolvió someter la referida Versión Preliminar y E.A.T.E. del Plan Parcial del Sector B-1.a "Mil Palmeras" del P.G.M.O.U., presentada el 18 de Noviembre de 2020, R.E. 17597, por la Agrupación de Interés Urbanístico del citado sector, a participación pública y consultas con las administraciones públicas afectadas y con las personas, asociaciones, plataformas o colectivos, por plazo de CUARENTA Y CINCO (45) DÍAS, según lo establecido en el artº 53 de la L.O.T.U.P. Y ello mediante anuncio publicado en el DOCV nº 9017 de fecha 10 de febrero de 2021.

En fecha 1 de septiembre de 2022, con Registros de Entrada 2022-E-RE-21929 y 2022-E-RE-21933, la Agrupación de Interés Urbanístico presenta en este Ayuntamiento **nueva versión preliminar del Plan Parcial del Sector B-1a Mil Palmeras**, compuesta de documento de homologación (memoria y planos), versión preliminar de plan parcial (memoria y planos), estudio de inundabilidad y afecciones al dominio público hidráulico, estudio de tráfico, estudio de hidrología y drenaje, estudio acústico, estudio de recursos hídricos, estudio de impacto de género, estudio ambiental y territorial estratégico, informe de impacto patrimonial, estudio de paleontológico, memoria de sostenibilidad económica, plan de participación pública, estudio de integración paisajística y estudio de reservas de equipamiento docente.

Por Decreto del del Concejal Delegado de Urbanismo y Planeamiento de fecha 15 de noviembre de 2022 se resolvió iniciar el proceso participativo del plan de participación pública de la nueva versión preliminar del Plan Parcial del Sector B-1a, mediante anuncio publicado en el DOCV nº 9495 de fecha 22 de diciembre de 2022.

Siendo inminente la finalización del plazo de participación pública de la versión preliminar del Plan Parcial de referencia, procede, al amparo del art. 56 del TRLOTUP, la elaboración de la propuesta de plan y la formación del expediente de evaluación ambiental y territorial estratégica, para su remisión al órgano ambiental a los efectos de que por este órgano se emita la Declaración Ambiental y Territorial Estratégica.

No obstante, el art. 55.4 del TRLOTUP cuando regula el procedimiento a seguir una vez transcurrido el plazo para la emisión de los informes preceptivos sin que aquellos se hayan emitido, establece que

*"a los efectos de recabar los informes no emitidos en plazo que de acuerdo con esta normativa fueran preceptivos, de forma **previa a la aprobación provisional** del instrumento de planeamiento, el ayuntamiento*



GENERALITAT
VALENCIANA

Conselleria de Política
Territorial, Obras Públicas
y Movilidad

DIRECCIÓN GENERAL DE URBANISMO



*requerirá a la Generalitat Valenciana para que convoque de forma fehaciente a las administraciones con competencias afectadas a una **comisión informativa de coordinación** de la dirección general competente en materia de urbanismo, adjuntando en la convocatoria nuevamente la documentación necesaria para emitir el correspondiente informe, que podrá evacuarse en la misma reunión de coordinación de forma verbal"*

Dos son los elementos que generan dudas a este Ayuntamiento. En primer lugar, la previsión de una "previa aprobación provisional", entendemos que referida a la propuesta de plan que regula el siguiente art. 56 TRLOTUP. Parece así que esta aprobación provisional es previa a la emisión de la Declaración Ambiental y Territorial Estratégica por parte del órgano ambiental, trámite cualificado que, obviamente, no pone fin al expediente de aprobación definitiva del instrumento de planeamiento de que se trate. Sin embargo, procedimentalmente genera dudas que la aprobación provisional del instrumento de planeamiento se produzca en esta fase de la evaluación ambiental, sobre todo si se pone en relación con el art. 130.8 del TRLOTUP, precepto que, **siguiendo el tradicional esquema de tramitación urbanística, difiere dicho hito al momento posterior a la emisión de la Declaración Ambiental y Territorial Estratégica, y con carácter inmediatamente anterior a la aprobación definitiva**, como resulta de la lectura conjunta con el apartado 3 del mismo precepto legal, que por su interés se reproducen:

*3. Si las alternativas técnicas estuvieran sometidas al procedimiento de evaluación ambiental ordinario, el ayuntamiento actuará de conformidad con lo establecido en el apartado anterior y, después de la propuesta de la comisión técnica, **enviará la documentación de todas las alternativas técnicas presentadas, identificando aquella que se propone seleccionar, junto con el expediente de evaluación ambiental y territorial estratégica, al órgano ambiental, con el fin de que emita una declaración ambiental y territorial estratégica única, en el plazo máximo de tres meses. A estos efectos, cada una de las propuestas tendrá la consideración de alternativa, conforme a la legislación de evaluación ambiental.***

*8. En el caso de que se modifique la ordenación estructural, **el ayuntamiento aprobará provisionalmente el plan y lo remitirá a la conselleria competente en urbanismo para su aprobación definitiva.***

Por otro lado, también genera igualmente dudas el carácter obligatorio de la solicitud de convocatoria de la comisión informativa de coordinación de la dirección general competente en materia de urbanismo, en el supuesto de que las administraciones públicas consultadas no emitan su informe en plazo. En este sentido, no se debe obviar que la fase procedimental en la que nos encontramos, previa a la Declaración Ambiental y Territorial Estratégica, no pone fin al expediente, puesto que, una vez emitida la referida Declaración (informe cualificado no impugnado autónomamente), el propio TRLOTUP prevé este trámite de resolución de discrepancias con carácter previo a la aprobación definitiva del instrumento de planeamiento.

II. OBJETO DE LA CONSULTA.

Considerando pues las dudas interpretativas que genera el art. 55.4 TRLOTUP, en virtud de lo dispuesto en el art. 5.7 del Decreto 8/2016, de 5 de febrero, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento de los órganos territoriales y urbanísticos de la Generalitat, solicitamos se emita informe en el siguiente sentido:

1. La determinación del momento procedimental en el que debe producirse la aprobación provisional de un instrumento de planeamiento urbanístico, cuya aprobación definitiva corresponde a la administración autonómica, y su necesidad/inecesidad previa a la solicitud de Declaración Ambiental y Territorial Estratégica.

2.Si resulta obligado o facultativo para el órgano promotor solicitar la convocatoria de la comisión informativa a la Dirección General de Urbanismo para recabar los informes no emitidos en plazo, con carácter previo a la elaboración de la propuesta de plan y remisión del expediente para la emisión de la Declaración Ambiental y Territorial Estratégica, según dispone el art. 55.4 TRLOTUP.

Son relevantes, en relación con la consulta formulada, los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Único. Se tienen por reproducidos los que constan en el escrito de consulta.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA. Tal como le consta a la administración consultante, el procedimiento de aprobación del planeamiento urbanístico general tiene **carácter bifásico**, pues dos son las administraciones que deben intervenir en su aprobación, otorgándola cada una de ellas conforme a su competencia en el momento procedimental previsto en la legislación urbanística. Así resulta de lo dispuesto en el artículo 44.3.c) TRLOTUP¹ en relación con el punto 6 de ese mismo precepto. Y así lo afirma unánime doctrina jurisprudencial²:

(...) **el planeamiento urbanístico no surge a la vida jurídica en virtud de un sólo acto**, sino que su formación integra una vasta y compleja operación administrativa que culmina con su aprobación definitiva por el órgano competente para dispensarla y de la que son elementos, algunos de ellos insoslayables, el acuerdo de llevarlo a efecto que puede ir o no precedido de la formación de avances o anteproyectos parciales orientativos y de una encuesta pública, al que subsiguen la exposición al público de los trabajos de elaboración a efectos de posibles sugerencias o alternativas, audiencia, la **aprobación provisional** y, en su caso, nueva información pública y audiencia, **sin que quepa atribuir la condición de acto definitivo más que a aquel por el que se efectúa la aprobación definitiva** por el órgano competente y sin que, por tanto, sea posible la impugnación de más acto que éste (...).

Del texto transcrito debe ponerse el énfasis en la confirmación, por la doctrina jurisprudencial, del carácter bifásico del procedimiento de aprobación del planeamiento general, coligiéndose de ello la

1 Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje.

2 Por todas, véase la sentencia del Tribunal Supremo de 24/07/1989, en la que se fundamenta Auto del propio Tribunal, de 21/02/2007, al que corresponde el texto transcrito.

confluencia, en dicho procedimiento, de dos potestades urbanísticas diferentes, correspondientes a dos administraciones territoriales distintas cuyo ejercicio y desempeño llevan a cabo cada una de ellas mediante sendas aprobaciones sucesivas: la provisional y la definitiva.

La potestad urbanística municipal emana de lo dispuesto en el artículo 140 CE³ para, a través de la LBRL⁴ resultar confirmada en la legislación urbanística valenciana por el citado artículo 44 TRLOTUP. Ello no obstante conviene llamar la atención que dicha potestad emana -como ya se ha dicho- de la autonomía reconocida a los municipios por la Constitución para el ejercicio de sus competencias, pero teniendo en cuenta que **autonomía no equivale a soberanía**, tal como ha expresado la STS⁵ de 05/03/1988:

(...) No es admisible esta alegación del recurrente, sólo compatible con una **equivocada idea de la autonomía, que por no ser soberanía no se opone a la existencia de controles superiores** sobre los actos del órgano autónomo y que hace perfectamente compatibles, en materia de urbanismo, la autonomía municipal y la fiscalización o tutela de instancias superiores, cada una en orden a gestionar sus respectivos intereses (...).

Por ello ha de reputarse perfectamente ajustado a la Constitución (...) que se hace propio de los ayuntamientos la formulación del Plan General, así como sus aprobaciones inicial y provisional, y se reserva a la Comunidad Autónoma, en su caso, su aprobación definitiva; trámite en el cual el plan puede ser examinado en todos sus aspectos sin restricción alguna y, por tanto, no sólo en cuanto a su legalidad o formal o material, sino respecto de su oportunidad y conveniencia tanto para coordinar las soluciones ofrecidas desde el punto de vista local con las previstas por otras administraciones, como para garantizar el acierto técnico de éstas desde una perspectiva mas amplia y menos localista.

Sentido en el que también abunda la Doctrina jurídica⁶:

(...) porque **el urbanismo, concebido como ordenación integral del territorio, no es una función pública reducible a una sola esfera administrativa -municipal, provincial, regional o estatal- sino necesariamente compartido por todas estas**. La afirmación, pues, de competencias urbanísticas sustantivas supralocales (regionales o estatales), lejos de significar un atentado a la autonomía local hoy garantizada por el artículo 140 CE, se limita a reconocer a cada nivel territorial el ámbito decisorio en la ordenación urbanística que corresponde al círculo de intereses públicos que le está encomendado. Toda otra solución conduce a una **sobrevaloración de la autonomía local**, no sólo injustificada sino empobrecedora de la misma.

3 Constitución Española de 1978.

4 Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local. Véanse artículos 2, 4.c), 25.2.a) y, sobre todo, el artículo 22.2.c).

5 Sentencia del Tribunal Supremo.

6 GARCIA DE ENTERRÍA Y PAREJO ALFONSO, Lecciones de Derecho Administrativo (páginas 360-361).

De lo expuesto no puede colegirse otra conclusión que la de que la denominada “aprobación provisional” en el procedimiento de aprobación del planeamiento general urbanístico **se corresponde con el acto de terminación de una fase del procedimiento** (que no del procedimiento en su conjunto): la fase municipal. Constituye, por tanto, el acto a través del que el órgano municipal competente⁷ culmina el ejercicio de su potestad urbanística -producto de la autonomía municipal que le reconoce la CE- dentro del marco que le delimita el artículo 22.2.c) LRBRL en relación con el 44.3.c) y 44.6 ambos del TRLOTUP.

SEGUNDA. Sentado lo anterior la respuesta a los interrogantes planteados por el consultante ha de resolverse atendiendo al contenido material -en el sentido de ejercicio de la atribución que le reconoce al pleno el artículo 22.2.c) LRBRL- y que se corresponde con el **uso definitivo**⁸ de la potestad de urbanismo que le es propia al municipio en los términos que el invocado precepto establece: “...**la aprobación que ponga fin a la tramitación municipal de los planes y demás instrumentos de ordenación previstos en la ordenación urbanística**”.

Dicho acto aprobatorio -pese a denominarse “provisional” en la legislación urbanística de aplicación- tiene características de definitivo o de terminación en tanto con él culmina el ejercicio de la potestad urbanística municipal. Por consiguiente, en tanto que definitivo (en el sentido expuesto) ha de ajustarse a las exigencias de lo establecido en el artículo 88.1 LPACAP⁹:

1. La resolución que ponga fin al procedimiento **decidirá todas las cuestiones** planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo.

La aplicación de los criterios de interpretación de las leyes establecidos en el artículo 3.1 del Código Civil¹⁰ y particularmente el relativo a la **interpretación sistemática** de las normas proporciona, así, la clave para resolver los interrogantes objeto de consulta; pues, de este modo, de las diversas alusiones a la “aprobación provisional” que señala el consultante que figuran en el TRLOTUP, únicamente deberá tomarse como auténtica la que finiquita la tramitación municipal y decide todas las cuestiones planteadas en dicha fase. Es, por tanto, la atención a dicho criterio material -el de **terminación**- el que constituye respuesta a la consulta formulada, permitiendo afirmar:

- **respecto del interrogante 1. La aprobación provisional municipal** (en el sentido expuesto) **nunca puede ser anterior a la DATE**, pues resulta razonablemente posible que ésta sea causa de cambios respecto de la propuesta de modelo territorial formulada por el ayuntamiento, por lo que aquella deberá ser modificada. De ahí que de las alusiones del TRLOTUP a la aprobación provisional únicamente debe considerarse como tal la que termina o pone fin a la

⁷ El pleno del ayuntamiento, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 22.1.c) LRBRL.

⁸ En cuanto constituye **terminación** de la fase municipal y sin menoscabo del ejercicio, por la Generalitat, de las funciones de fiscalización que le son propias en el sentido expuesto en la Consideración Primera.

⁹ Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹⁰ Artículo 3.1. Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, **en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos**, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, **atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad** de aquellas

fase de tramitación municipal. En este sentido, la referencia del artículo 130.8 TRLOTUP a la aprobación provisional no puede entenderse como tal si la modificación que se remite a la consellería competente en urbanismo ha de someterse a evaluación ambiental y territorial estratégica (artículo 45, puntos 1 y 2 TRLOTUP en relación con lo dispuesto en el artículo 46, también TRLOTUP.

- respecto del interrogante 2. El trámite de convocatoria de una comisión informativa (previsto en el artículo 55.4 TRLOTUP) no tiene otra razón de ser que la de impedir que se conculquen los principios del actuar administrativo previstos en los apartados d) y e) LRJSP¹¹ por inactividad de las administraciones sectoriales en la emisión de los informes necesarios para la tramitación del planeamiento general urbanístico. La teleología de dicha medida/mecanismo, de naturaleza cautelar, responde a la necesidad de conseguir la terminación de la fase municipal de tramitación dentro de los plazos previstos en la ley; sin que, en ningún caso, pueda afirmarse que, constatado el incumplimiento de las administraciones sectoriales, el ayuntamiento esté obligado a requerir a la Generalitat la convocatoria de dicha comisión, pues el carácter de **administración impulsora del procedimiento** no le corresponde a él sino al órgano ambiental, conforme a lo explicitado en el artículo 48.c) TRLOTUP; por lo que -pese a su conjugación imperativa en el artículo 55.4- la acepción del verbo requerir **debe entenderse como potestativa y nunca obligatoria**.

CONCLUSIONES

Única. Por aprobación provisional del planeamiento urbanístico únicamente puede entenderse la que pone fin o terminación a la fase municipal de tramitación de dicho instrumento. Durante dicha tramitación, el eventual requerimiento que pueda formular un ayuntamiento a la Consellería competente en urbanismo para convocar la comisión informativa a la que se refiere el artículo 55.4 TRLOTUP tendrá carácter potestativo y no obligatoria. Todo ello de conformidad y en los términos expuestos en las Consideraciones Jurídicas del presente informe.

11 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

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