



**GENERALITAT
VALENCIANA**

Conselleria de Política
Territorial, Obres Públiques
y Movilidad

DIRECCIÓ GENERAL D'URBANISME

**ANY
SOROLLA**

Expedient: C-04/2023 HF

Servei d'Assessorament Municipal i Intervenció Urbanística

Municipi: Oliva

Assumpte: Obres en edifici fora d'ordenació per a adequar-ho al planejament

AJUNTAMENT D'OLIVA

En data **17.01.2023** ha tingut entrada en el Servei d'Assessorament Municipal i Intervenció Urbanística de la Direcció General d'Urbanisme de la Conselleria de Política Territorial, Obres Públiques i Mobilitat un escrit de l'Ajuntament de OLIVA en el qual es formula una **consulta** respecte de la possibilitat d'atorgament de llicència urbanística d'edificació per a adequació al planejament d'edifici preexistent fora d'ordenació:

Miguel Monzonís Sallemi, regidor delegat de Planejament Urbanístic de l'Ajuntament d'Oliva, (PD, Decret 2397/2021), expose:

En data 15 de novembre de 2019 se sol·licita llicència d'obres menor per a la intervenció en el local emplaçat en passeig Francisco Brines, s/n, 46780 Oliva, Urbana 1828101YJ5112N 0001 RT, que consisteixen en l'enderrocament **d'una part del local, i també el tancament de l'immoble amb finestres i porta d'accés principal**.

En data 16 de gener de 2020, l'arquitecte municipal **informa favorablement**, amb la consideració d'obra major, fent el corresponent requeriment que s'esmena en data 7 de febrer de 2020 i dona origen a nou **informe favorable** en data 10 de febrer de 2020.

L'edifici es troba en **situació de fora d'ordenació** per incompliment de distàncies a fronts de parcel·la i excés d'edificabilitat. *L'objecte del projecte és l'enderrocament d'una part del local, de manera que el solar pugua complir amb els paràmetres d'edificabilitat, i també el tancament de l'immoble*. Per tant, es compleix amb l'article 349 (capítol V del títol IV) del PGOU, i també als criteris exigits en la Unitat d'Actuació.

Paral·lelament, el 31 de gener de 2020, l'alcaldia sol·licita a la propietat la paralització de les obres en mancar de llicència, a la qual cosa el promotor al·lega el 10 de febrer de 2020 que s'ha esmenat el requeriment de l'Ajuntament sobre la llicència d'obres informada favorablement.

El 31 de març de 2020 s'emeta informe tècnic sobre **infracció urbanística** on s'especifica quines obres són legalitzables i quines resulten il·legalitzables, *per tractar-se d'obres de millora i consolidació que sobrepassen les de conservació*, conforme a la normativa vigent.

El 22 d'abril de 2020, el promotor sol·licita que es continue l'expedient d'obra major, a la qual cosa l'alcaldia, en data de 23 d'abril de 2020, resol favorablement.

El 27 d'abril de 2020, la cap de Servei d'Urbanisme emet **informe desfavorable**, ja que entén que les obres proposades *no resulten possibles en considerar-se de consolidació, d'augment de volum, de modernització o que incrementen el seu valor d'expropiació*.

En data 26 de maig de 2020, el promotor presenta informe d'**al·legacions**, signat per enginyer tècnic col·legiat, on es motiva que les obres que es pretenen executar no incrementen la vida útil, ni el valor de l'edifici, ni modifiquen l'estructura, sinó que redueixen la superfície construïda i **en cap cas empitjoren la situació de fora d'ordenació de l'edifici sinó que busquen regularitzar-la**, pel que respecta a la reculada de façana. El 8 de juny de 2020, la cap del Servei d'Urbanisme emet un nou **informe desfavorable** que desestima les al·legacions.

Sol·licite:

Informe per part de la Conselleria de Política Territorial, Obres Públiques i Mobilitat on conste si és possible atorgar la llicència d'obra major per a l'edificació de la parcel·la 1828101YJ5112N atés el projecte presentat pel promotor.

En relació amb la consulta efectuada, resulten rellevants els següents

ANTECEDENTS DE FET

Únic. Es tenen per reproduïts els que consten en l'escrit de consulta, i també en la documentació remesa per l'Ajuntament, acompanyant aquest escrit.

Als antecedents relacionats resulten d'aplicació les següents

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

PRÈVIA. Constitueix **objecte** d'aquest informe determinar la possibilitat d'atorgament de llicència urbanística de demolició i readequació d'un edifici fora d'ordenació a Oliva –en la ubicació que consta en l'escrit de consulta– i en els termes que resulten tant del projecte d'obres presentat pel sol·licitant com dels diferents informes tècnics incorporats a l'expedient. No és objecte d'informe dilucidar si l'edifici està o no fora d'ordenació, perquè aquesta qüestió ja consta resposta positivament en els informes dels tècnics municipals i, fins i tot, està assumida pel promotor de les obres i així figura en el projecte de demolició i adequació objecte de petició de llicència.

Constatada, doncs, l'efectiva situació de fora d'ordenació que afecta l'edifici, correspon *determinar la naturalesa i característiques que la defineixen*. Resulten per a això d'indubtable utilitat els informes emesos pels serveis tècnics municipals: en particular els de l'arquitecte municipal, de 16.02.2020; de l'arquitecte tècnic municipal, de 04.03.2020 i, finalment, de l'enginyer municipal de maig 2020. Informes tots ells **favorables** a l'atorgament de la llicència municipal objecte de consulta i del contingut de la qual resulta la identificació de les característiques del fora d'ordenació que ens ocupa: **excés d'edificabilitat i incompliment de distància a fites i front de parcel·la**¹.

Del que s'ha exposat resulta que la que és objecte d'aquest informe ha de qualificar-se de **situació de fora d'ordenació parcial o relativa**, en el sentit que aquesta condició jurídica únicament afecta al conjunt de l'edifici en tant no es resolguen els incompliments de normativa generadors del fora d'ordenació, i se'n deriven dues conclusions: la primera, la possibilitat d'actuar sobre la part de l'edifici

¹ Així consta tant en els informes tècnics esmentats com, també, en l'informe de 27.04.2020, de la cap del Servei d'Urbanisme, desfavorable a l'atorgament de la llicència sol·licitada.

que incompleix a fi d'alliberar la resta de les limitacions que el fora d'ordenació comporta, i la segona, que, una vegada resolta la contravençió amb la normativa del planejament d'aplicació, la resta de l'edifici queda alliberat de les esmentades limitacions i plenament integrat entre els edificis plenament adaptats a la legalitat.

Encara que la regulació de la situació de fora d'ordenació no és uniforme en tota Espanya, perquè cada comunitat autònoma ha legislat sobre la situació de fora d'ordenació amb matisos diferents, la veritat és que la distinció entre fora d'ordenació total o absoluta i fora d'ordenació parcial o relativa impregna totes les lleis urbanístiques autonòmiques quan no està expressament prevista². A la Comunitat Valenciana és present en la dicció, *a sensu contrario*, del que es disposa en l'article 206.3 del TRLOTUP³:

3. Així mateix, els plans han d'establir el règim transitori per a la realització d'obres i activitats en edificis que, fins i tot no quedant en situació de fora d'ordenació, no siguen plenament compatibles amb les seues determinacions. Es poden admetre obres de reforma i de millora i canvis objectius d'activitat, sempre que la nova obra o activitat no accentue la inadequació al planejament vigent ni supose la completa reconstrucció d'elements disconformes amb el planejament.

SEGONA. Admesa expressament perquè, per la legislació urbanística valenciana, les situacions de fora d'ordenació parcial o relativa i reconeguda, en la norma transcrita, la possibilitat d'atorgament de llicència per a obres de reforma i millora coherents amb les determinacions del planejament urbanístic d'aplicació, només queda dilucidar si les sol·licitades puguen integrar-se en el supòsit previst en l'article 206.3, *in fine*, del TRLOTUP.

Tot apunta en aqueix sentit, perquè així resulta dels invocats informes de l'arquitecte municipal, de l'arquitecte tècnic municipal, i també de l'enginyer municipal. Així ho afirma l'informe d'aquest últim tècnic:

L'edifici actualment [...] està fora d'ordenació per excés d'edificació; per tant **es pretén mantindre l'ús, reduir l'edificabilitat**, per a això es derrocarà part de l'edifici i es tancarà l'edifici, **amb la finalitat que es complisca amb la superfície d'edificació permesa**⁴.

I corrobora l'informe de l'arquitecte municipal de 16.02.2020:

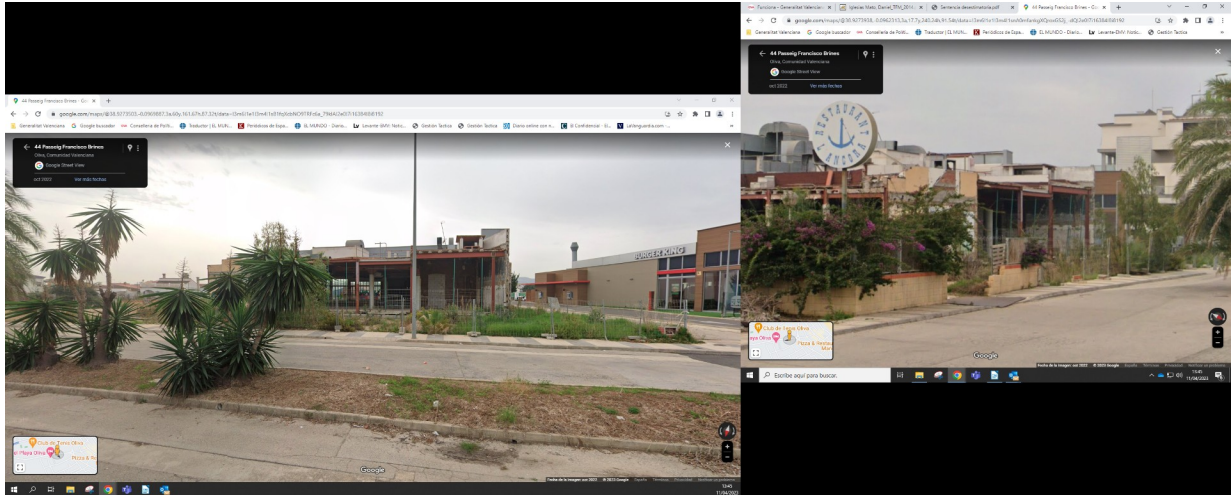
L'objecte del projecte és l'enderrocament d'una part del local, **de manera que el solar pugua complir amb els paràmetres d'edificabilitat** [...].

I confirma l'obra parcialment executada en l'edifici, reduint la superfície ocupada i reulant tancaments i façana als límits marcats pel planejament d'Oliva:

² Per exemple, les situacions de fora d'ordenació parcial es recullen expressament en l'article 103.3 de la Llei 9/2002, de 30 de desembre, d'ordenació urbanística i protecció del medi rural de Galícia.

³ Text refós de la Llei d'ordenació del territori, urbanisme i paisatge, aprovat per Decret legislatiu 1/2021, de 18 de juny, del Consell.

⁴ Vegeu informe de l'enginyer municipal, de maig de 2020, epígraf «Antecedents», paràgraf segon.



Imatge 1. Observeu les obres de demolició de la façana construïda en el seu moment i la reculada del nou tancament per a adequar-se a paràmetres del planejament urbanístic d'Oliva.

Havent de concloure's, de l'exposat, que les obres per a les quals se sol·licita llicència no tenen una altra finalitat que la de suprimir la condició de fora d'ordenació de l'edifici mitjançant la realització de les necessàries per a l'obtenció d'aquest assoliment.

TERCERA. Assentada la finalitat d'adequació al planejament de les obres objecte de consulta i constatada la concurrència, en l'expedient, d'un triple OK per part dels tècnics al·ludits en les dues anteriors consideracions⁵, correspon seguidament examinar els arguments que oposa l'informe jurídic per a negar la possibilitat d'atorgament de la llicència sol·licitada; arguments que no poden compartir-se per les raons següents:

1. L'aplicació de la doctrina jurisprudencial del **principio de menor restricció en el dret de propietat**⁶, conforme al qual si bé es parteix del reconeixement que l'interés general ha de prevaldre sobre el particular, s'ha de tractar d'harmonitzar tots dos –a l'hora d'imposar restriccions al contingut dret de propietat– de manera que s'infringisca el menor mal possible als particulars. Expressió d'aquest principi és, per totes, la sentència del TSJA, de 13.07.2001, que el seu fonament de dret cinqué assenyala que:

[...] la prevalença de l'interés de la comunitat no pot de cap manera ignorar el respecte als drets individuals; i és la veritat que la forma en què el mateix pla, la seua memòria, atorga un tractament indefinit a la propietat de la recurrent, no pot acceptar-se des d'elementals plantejaments de seguretat jurídica, perquè produeix una situació indefinida, de transitorietat indeterminada, el terme de la qual lògicament es reserva el mateix ajuntament, la qual cosa resulta intolerable i necessitat d'un tractament més detallat i garant dels drets dels afectats per l'actuació [...].

Resulta així, que sent legítima la incidència del planejament sobre les facultats dominicals del titular d'una edificació, les limitació a la plenitud del domini conseqüència del règim de fora d'ordenació *no poden mantindre's indefinidament impedit o dificultant el dret d'aquell a recuperar aquestes facultats*

⁵ Ja que consten en l'expedient els tres informes favorables corresponents.

⁶ Principi encunyat per FERNÁNDEZ CARBALLAL, Almudena. *El Urbanismo finalista. A propósito del principio de menor restricción en el derecho de propiedad*. Madrid, Editorial Civitas, 2002, pàgines 68, 160-161 i 193-194.

mitjançant l'exercici de les accions necessàries –la llicència sol·licitada en el supòsit objecte de consulta– que possibiliten la correcta incardinació en el planejament de l'edificació prestigiosa fora d'ordenació.

2. La correlativa aplicació del **principi de proporcionalitat** establert en l'article 4.1 de la LRJSP entre els principis d'intervenció d'intervenció de les administracions públiques per al desenvolupament d'una activitat:

1. Les administracions públiques que, en l'exercici de les seues respectives competències, establisquen mesures que limiten l'exercici de drets individuals o col·lectius o exigisquen el compliment de requisits per al desenvolupament d'una activitat, **hauran d'aplicar el principi de proporcionalitat i triar la mesura menys restrictiva, motivar la seua necessitat per a la protecció de l'interés públic, i també justificar la seua adequació per a aconseguir els fins que es persegueixen**, sense que en cap cas es produïsquen diferències de tracte discriminatòries. Així mateix, hauran d'avaluar periòdicament els efectes i resultats obtinguts.

3. L'aplicació al supòsit de criteris interpretatius basats en la **teleologia de la norma**, tal com exigeix l'article 3.1 del Codi Civil⁷, la qual cosa determina **atendre prioritàriament la correcció o reparació de situacions contràries al planejament urbanístic**, perquè ha de prevaldre aquesta sanació enfront de formalismes imeditius.

4. El respecte al principi de legalitat que determina, en matèria de llicències, la **naturalesa reglada del procediment** d'atorgament d'aquestes i que, indefectiblement, determina l'atorgament de les quals sol·liciten conforme a les determinacions del planejament; determinacions el compliment de les que, per part del sol·licitant de la llicència, consta acreditat en l'expedient, per tres vegades, en els informes emesos pels tècnics municipals (arquitecte, arquitecte tècnic i enginyer).

CONCLUSIONS

Única. És procedent l'atorgament de la llicència objecte de consulta tant per haver acreditat els tècnics municipals el compliment de les determinacions del planejament urbanístic d'aplicació com pel fet que, mitjançant les obres que eventualment aquesta autoritze, es corregeix l'actual incompliment que l'edificació existent comporta respecte del que es preveu en el Pla general d'Oliva.

1. 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 d'aquesta Direcció General la d'«evacuar (previs 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

⁷ Article 3.1 Codi Civil: Les normes s'interpretaran segons el sentit propi de les seues paraules, en relació amb el context, els antecedents històrics i legislatius, i la realitat social del temps en què han de ser aplicades, **atenent fonamentalment l'esperit i la finalitat d'aquelles**.

territori, o la seua aplicació, li formulen els ajuntaments o entitats del sector públic de la Comunitat Valenciana. **Les consultes, en cap cas, no tindran caràcter vinculant».**

D'altra banda, se'ls informa que, amb la finalitat que siguen accessibles per qualsevol persona i servisquen d'ajuda als municipis en la seua labor d'aplicació de la legislació urbanística, les contestacions de la Direcció General d'Urbanisme a consultes efectuades per 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