

Expedient: C-60/2022 HF
Servei d'Assessorament Municipal i Intervenció Urbanística
Municipi: BENISSA.

AJUNTAMENT DE BENISSA
PL. DEL PORTAL, 1
03720 BENISSA

En data **27/09/2022**¹ va tindre entrada en el Servei d'Assessorament Municipal i Intervenció Urbanística (SAMIU), de la Direcció General d'Urbanisme (DGU), de la Conselleria de Política Territorial, Obres Públiques i Mobilitat (CPTOPM), escrit de **consulta** formulat per l'Ajuntament de BENISSA sobre **activitat de càmping amb llicència potencialment afectada pel PATIVEL**²:

REFERÈNCIA: registre eixida Ajuntament Benissa 2022-S-RC-2307.
EXPEDIENT: 2245/2022 (sol·licitud de llicència núm. 2022/132).

A l'empara de l'article 5.7 del Decret 8/2016, de 5 de febrer, del Consell, pel qual s'aprova el Reglament dels òrgans territorials i urbanístics de la Generalitat, formulem la consulta següent relativa a l'aplicació del PATIVEL.

El passat 31/03/2022, es va sol·licitar llicència de construcció a l'Ajuntament de Benissa per a una actuació en una finca que coincideix majoritàriament amb la **parcel·la cadastral de referència 6944502BC4864N0001ZP** i que, d'acord amb les determinacions del PATIVEL, estaria classificada com a sòl no urbanitzable de protecció litoral.

L'actuació sol·licitada es descriu en un projecte tècnic intitulat: Projecte d'intervenció i **adequació a normativa urbanística del càmping Fanadix**, l'objecte material del qual és la construcció de 50 bungalows prefabricats de fusta; de vials interns de trànsit per als vianants i rodat; d'infraestructures internes de sanejament, subministrament elèctric i proveïment d'aigua potable; i la demolició de l'edifici de lavabos de l'antic càmping existent en la parcel·la.

Així mateix, a aquest efecte de resoldre la qüestió que es plantejarà, pot resultar rellevant el fet que **aquesta parcel·la compta amb llicència en vigor** -atorgada a l'agost de 1989- per al desenvolupament de l'activitat de càmping de categoria segona; i que aquesta activitat va cessar fa aproximadament 15 anys.

A partir d'aquests antecedents es formula les preguntes següents:

- a) L'actuació d'ús terciari descrita és compatible amb el règim d'usos que estableix l'article 9 de la normativa del PATIVEL?
- b) L'eventual atorgament de la llicència urbanística sol·licitada, requereix de la prèvia declaració d'interés comunitari?

¹ L'escrit va tindre entrada en el Registre General de la Conselleria en data **07/09/2022**.

² Decret 58/2018, de 4 de maig, del Consell, pel qual s'aprova el Pla d'acció territorial de la infraestructura verda del litoral de la Comunitat Valenciana.

En relació a la consulta efectuada resulten rellevants els següents

ANTECEDENTS DE FET

Primer. Es tenen per reproduïts els que es troben en l'escrit de consulta.

Segon. Entre la documentació aportada per l'ajuntament consultant, **consta llicència d'obertura** del càmping Fanadix atorgada per acord, de **03/08/1989**, de la Comissió de Govern de l'Ajuntament de Benissa.

Tercer. Consta, igualment, resolució de l'alcalde de Benissa, d'**11/05/2022**, en què té coneixement de la **transmissió de la llicència d'activitat**, titularitat de la Sra. Josefa Ivars Sala en favor de Sunny Resorts SL.

Als antecedents indicats resulten d'aplicació les següents

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

PRIMERA . El que és objecte de consulta pot -i deu- enquadrar-se en el grup de supòsits que inclouen activitats en exercici, amb llicència legalment obtinguda, sobre les quals incideix, de forma sobrevinguda, un canvi de règim urbanístic que pot limitar o condicionar l'exercici de l'activitat autoritzada o, en supòsits extrems, fins i tot arribar a impedir-la. El que planteja l'Ajuntament de Benissa es caracteritza per les premisses següents:

- activitat de càmping amb llicència que s'exerceix des de l'any 1989 (durant més de 30 anys).
- incidència sobre aquesta activitat de l'aprovació del PATIVEL³, en tant la inclou dins del règim propi del sòl dels sòls no urbanitzables de protecció del litoral; particularment del que es disposa en l'article 9 de la seua normativa respecte del règim d'usos autoritzats en aquesta classe de sòl.

Sobre aquests supòsits d'incidència sobrevinguda ja s'ha pronunciat en diverses ocasions la Direcció General d'Urbanisme en resposta a consultes formulades per diferents ajuntaments. Per totes, l'emesa a propòsit de la que va efectuar l'Ajuntament de Callosa de Segura (expedient C-64/2019) resulta d'utilitat per al supòsit plantejat per l'Ajuntament de Benissa:

Convé, finalment, efectuar breu comentari sobre l'aparença de bon dret de la situació jurídica de XXXXX. La seua aplicació al suposat objecte d'informe ha d'entendre's a fi de delimitar jurídicament la qualificació de **fora d'ordenació sobrevingut** que, respecte de les edificacions, instal·lacions i la mateixa activitat d'aquesta mercantil, va comportar la prohibició de l'ús industrial resultat de l'aprovació del PG 2000.

³ Decret 58/2018, de 4 de maig, del Consell, pel qual s'aprova el Pla d'acció territorial de la infraestructura verda del litoral de la Comunitat Valenciana.

Efectivament, el supòsit troba ple encaix en el que preveu l'article 192.3 LOTUP en tant la incompatibilitat per a l'exercici de l'ús industrial li ve a XXXXX de forma sobrevinguda (PG 2000), ja que ha resultat indubtable que la fàbrica funcionant des de fa més de seixanta anys. Per consegüent, tant les edificacions existents com l'ús industrial que en aquestes es duu a terme, **disposen de títol habilitant** per a poder exercir-ho en tant no desaparega físicament l'edificació; ja que així resulta del que es preveu en la citada norma i així ho confirma, per afinitat, el que es preveu en la disposició final segona LOTUP en tant es continue mantenint idèntic ús al que exercien a l'entrada en vigor de la llei.

I així ho confirma, també, la doctrina jurisprudencial que distingeix el règim aplicable a les construccions i edificacions no legitimades per títol administratiu (fins i tot d'aquelles sobre les quals haguera caducat l'exercici de la potestat de restabliment de la legalitat urbanística) respecte del supòsit d'edificacions preexistents, emparades per títol habilitant, però que resulten ser disconformes amb el nou planejament. Per totes, així ho expressa l'STS 29/06/2001 (RC 8357/1996):

(...) deu, en conseqüència, diferenciar-se respecte del règim aplicable a les construccions i edificacions no legitimades per títol administratiu (encara quan sobre aquestes haguera caducat l'exercici de la potestat de restabliment de la legalitat urbanística) respecte del supòsit d'edificacions preexistents, emparades per títol habilitant, però que resulten ser disconformes amb el nou planejament (...) resultat d'això facultat el propietari per al manteniment de la situació creada, podent oposar-se a qualsevol intent de demolició o de la privació de l'ús que, de fet, està gaudint (...).

Qüestió diferent de l'ús és l'activitat i l'obligació d'obtenir la preceptiva llicència per a exercir-la; quedant l'obtenció **automàtica** de tal autorització exclosa del règim exposat. Així ho confirma la citada STS 29/06/2001:

(...) una activitat que no té llicència no és, en sentit estricte, una activitat fora d'ordenació sinó, en primer lloc, una activitat clandestina que no pot veure's afavorida pel règim de fora d'ordenació, que fa referència a les edificacions o activitats emparades en llicència que només per canvi de planejament passen a ser disconformes amb aquest.

(...)

Del que s'infereix l'existència d'una efectiva aparença de bon dret en favor de l'activitat de càmping objecte de consulta, màximament si -com és el cas- l'ajuntament ha confirmat en resolució⁴ recent que aquella **disposa de llicència d'activitat** en vigor; posició jurídica a la qual la jurisprudència atorga protecció⁵ davant d'eventuals canvis del planejament territorial i urbanístic que puguen incidir sobre l'exercici d'activitats preexistents legalment implantades, arribant fins i tot a advertir d'eventuals situacions de responsabilitat patrimonial. La sentència del Tribunal Suprem de 08/07/2009 (RG 1323/2005) l'expressa així:

4 Vegeu antecedent de fet tercer.

5 A títol d'exemple: Sentència del Tribunal Suprem de 2 d'octubre de 1991: «Per això, **el que un immoble, com el d'actuacions, haja quedat fora d'ordenació, no ha de convertir-se en motiu quasi punitiu** -perquè no estem jutjant les causes que van portar a aquesta situació- impeding un aprofitament òptim de l'immoble, en utilització d'una de les facultats del *ius domini*, si és que amb aquest aprofitament no es depassen els límits ja apuntats, quant a les obres que ho facen possible: obres de consolidació, augment de volum, modernització i increment del valor d'expropiació.» o Sentència del Tribunal Suprem de 3 de maig de 1990, fonament jurídic 6é: «que **no és obstacle per a atorgar una llicència d'obertura el fet que l'edifici o el local en què l'activitat haja d'establir-se estiga fora d'ordenació** i subjecte per tant a les limitacions que imposa l'article 60 de la LS, perquè una cosa és que l'edifici estiga fora d'ordenació i subjecte com a tal a les limitacions de l'al·ludit article i una altra molt diferent que l'immoble no puga utilitzar-se (sentències de 22 de juny de 1972, 17 de desembre de 1974, 13 de juny de 1980, 24 de gener de 1986, dos de 5 de juny de 1987, 12 de desembre de 1988 i 7 de març de 1989, entre altres); sent per consegüent permisible autoritzar usos en un edifici fora d'ordenació si aquests usos són admissibles».

“...la indemnització, com a regla general, no resulta procedent, quan un edifici queda fora d'ordenació a conseqüència d'un canvi en l'ordenació urbanística, **excepte, exclusivament, en el cas que s'impossibilita l'ús o gaudi de l'edificació** (...)”

Segons el que s'ha exposat, amb caràcter general, la incidència d'un canvi de planejament territorial o urbanístic sobre una activitat preexistent que s'exerceix amb llicència legalment atorgada⁶ **no pot pertorbar la prossecució del lliure exercici de l'ús prèviament autoritzat sense que d'això es deriven eventuais conseqüències indemnitzatòries** en el camp de la responsabilitat patrimonial de l'Administració; doctrina generalista que recull el PATIVEL que afirma sobre això a les preexistències amb “bon dret” a fi d'evitar a l'erari públic repercussions indemnitzatòries, i constitueix bon exemple d'això⁷ el que s'ha dit en l'epígraf 2 de la memòria justificativa de l'esmentat pla d'acció territorial a propòsit de la desclassificació de sòls de litoral amb programació aprovada:

Per tant, els últims trams de sòls costaners oberts a la mar, sense urbanitzar, ja són en si mateix un element territorial que requereix de la seua preservació i conservació activa, sempre que ho permeten les condicions juridicourbanístiques d'aquests espais i sense comprometre la sostenibilitat econòmica del pla. En aquest sentit, per als sòls mereixedors de la seua inclusió en les categories de protecció del PATIVEL, però amb Programa d'actuació aprovat, **se'ls ha inclòs en un règim transitori per a no amenaçar la viabilitat del PATIVEL derivada de les possibles responsabilitats patrimonials de l'Administració**, seguint l'informe jurídic de l'advocacia de la Generalitat.

En coherència amb el que s'ha dit, el PATIVEL estableix un règim transitori específic per a casos com l'objecte de consulta, no en les seues disposicions transitòries sinó en el punt 5 de l'article 9 de la seua normativa:

5. Es permet la rehabilitació i adequació dels edificis existents en el moment de l'entrada en vigor d'aquest pla, a més de per a la implantació dels usos indicats anteriorment, per al seu ús com a habitatges, restauració, allotjaments turístics, ús educatiu, comercial amb menys de 100 metres quadrats de superfície de venda, així com qualsevol altra activitat d'interés públic vinculada a l'ús i gaudi del litoral, i es justifique la impossibilitat d'implantar-los en una altra categoria de sòl litoral menys restrictiva quant al règim de protecció. En edificacions catalogades es permetran ampliacions de fins al 20% de la seua superfície. En el seu cas, **serà necessari que les edificacions existents estiguen legalment implantades** o se sotmeten al procés de minimització d'impactes ambientals en els termes establits en la legislació en matèria d'urbanisme.

Precepte, el transcrit, de claríssima dicció i l'aplicació pràctica de la qual ha d'efectuar-se tenint en compte el que s'ha afirmat en el preàmbul⁸ d'aquest PATIVEL:

Els sòls regulats amb major detall, per ser específics d'aquest pla, són els ja esmentats no urbanitzables de protecció del litoral i no urbanitzables de reforç del litoral. En els primers, que se situen amb caràcter general en els primers 500 metres des del límit interior de la ribera de la mar mesurats en projecció horitzontal terra endins, **no es permeten amb caràcter general noves edificacions però sí la rehabilitació i adequació de les existents per a usos residencials i terciaris relacionats amb la proximitat de la mar i**

6 I, per consegüent, amb *fumus boni iuris*.

7 Que, per afinitat, resulta d'aplicació del supòsit objecte de consulta (article 4.1 Codi Civil: correspondrà l'aplicació **analogica de les normes** quan aquestes no contemplem un supòsit específic, però regulen un altre semblant entre els quals s'aprecie identitat de raó).

8 DOGV núm. 8293, de 11/05/2018, pàgina 18541.

l'activitat turística dins de paràmetres d'elevada sostenibilitat. També són compatibles els usos agraris, als quals es dota d'un règim específic respecte de les instal·lacions admissibles, així com les dotacions públiques de nova planta que necessàriament hagen d'implantar-se en la franja del litoral. A més, aquests sòls podran incorporar-se a la xarxa primària de zones verdes del municipi i ser adscrits als processos de gestió urbanística del planejament municipal.

Es dedueix d'això que l'activitat objecte de consulta no resulta pertorbada pel PATIVEL, perquè -com s'ha vist- aquest instrument territorial **reconeix el dret de les preexistències legalment implantades a poder prosseguir la seua activitat** i fins i tot (article 9.6 de la seua normativa) a poder tramitar projectes de rehabilitació de les seues instal·lacions. S'afeg a això que l'article 9 -invocat pel consultant- permet expressament⁹ els usos recreatius o esportius en els sòls no urbanitzables de protecció litoral.

SEGONA. Planteja la consulta formulada per l'Ajuntament de Benissa l'interrogant de si la modificació de llicència presentada per la mercantil Sunny Resorts SL (titular d'aquella) requereix, per a la seua tramitació de prèvia declaració d'interés comunitari; qüestió que ha de respondre's negativament tenint en compte les raons següents:

- sent la declaració d'interés comunitari (DIC) una atribució d'usos i aprofitaments en el medi rural, el supòsit objecte de consulta ja compta amb aquesta atribució com a resultat de la llicència atorgada per l'ajuntament de Benissa, resultant autoritzat el titular d'aquella per a l'exercici de l'activitat de càmping en els termes establits en aquesta i en el planejament urbanístic vigent en el moment del seu atorgament.
- la funció essencial de la DIC és habilitar el peticionari d'una llicència en sòl rural per a poder exercir un ús determinat. Com que ja existeix llicència vàlidament atorgada i en vigor, la DIC esdevé innecessària.
- la protecció que, en termes de dret transitori, atorga a les preexistències amb llicència exclou la necessitat d'habilitació prèvia mitjançant DES.

D'ací que, en tant la modificació de llicència presentada pel seu titular no depasse l'àmbit de l'atorgada, resulta innecessària la DES. Al contrari, si el projecte pretenguera una ampliació de l'àmbit territorial de l'activitat exercida amb llicència, la DIC sí que resultaria necessària.

CONCLUSIONS

ÚNICA. Conforme a l'exposat en les consideracions precedents, la llicència objecte de consulta atorgada per l'Ajuntament de Benissa ha de considerar-se vàlida i eficaç en tant **no resulta afectada pel PATIVEL**. De la mateixa manera, el projecte de modificació d'aquesta presentat pel seu titular, **pot tramitar-se sense necessitat de DIC** en tant no depasse l'àmbit

⁹ Vegeu article 9.3.b) Normativa del *PATVEL.

de la llicència original; i s'haurà de substanciar el seu procediment d'aprovació a partir de la normativa turística sectorial i la urbanística que li resulte d'aplicació.

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 (amb els informes tècnics previs 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 la seua aplicació, li formulen els ajuntaments o entitats del sector públic de la Comunitat Valenciana. Les consultes, en cap cas, tindran caràcter vinculant”.

D'altra banda, se l'informa que, a fi 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 :

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

EL DIRECTOR GENERAL D'URBANISME