

**ASUNTO: BIENES**

*Cesión de terrenos al Ayuntamiento correspondientes al aprovechamiento urbanístico, por la aprobación de un Proyecto de Interés Regional.*

116/11

FD

\*\*\*\*\*

**INFORME****I. ANTECEDENTES.**

Según los datos aportados por el Ayuntamiento referenciado, los antecedentes del asunto objeto del presente informe, de manera resumida, son los siguientes:

- Con fecha \_\_\_\_\_ de 2011, tiene entrada en este Servicio escrito del Ayuntamiento de \_\_\_\_\_, en relación con "... *la necesidad de concretar el volumen de la cesión de terrenos a este Ayuntamiento correspondientes al aprovechamiento urbanístico, por la aprobación de un PROYECTO DE INTERÉS REGIONAL, así como los índices de referencia para su concreción, habiéndosele planteado que ese tema no es de competencia municipal, sino autonómica, si bien este Ayuntamiento entiende que, aun cuando está claro que la aprobación de los PROYECTOS DE INTERÉS REGIONAL es de la competencia del órgano Autonómico correspondiente, la cesión de terrenos correspondientes al aprovechamiento urbanístico ha de realizarse y aprobarse por el Ayuntamiento, por lo que los índices a tener en cuenta y la concreción de los terrenos y su volumen han de ser informados y aprobados por la Administración Municipal, ...*" y mediante el que se solicita informe "... *respecto al titular de la competencia relativa a la aprobación de los índices a tener en cuenta y la concreción de los terrenos correspondientes al aprovechamiento urbanístico y su volumen.*"



## II. LEGISLACIÓN APLICABLE.

- Constitución Española de 1978 (CE).
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL).
- Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (TRLR).
- Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura (LSOTEX), modificada por la Ley 9/2010, de 18 de octubre, por la Ley 12/2010, de 16 de noviembre, y por la Ley 9/2011, de 29 de marzo.
- Reglamento de Planeamiento de Extremadura, aprobado por el Decreto 7/2007, de 23 de enero (RPEX).
- Decreto 314/2007, de 26 de octubre, de atribuciones de los órganos urbanísticos y de ordenación del territorio, y de organización y funcionamiento de la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio de Extremadura.

## III. FONDO DEL ASUNTO.

1º. En el contexto de la autonomía institucional que el artículo 140 de la CE garantiza a los Municipios, les atribuye en el artículo 4.1.c) de la LBRL la potestad de planificación y en el ejercicio de esta potestad les corresponden las competencias enumeradas en el artículo 25.2.d) relativas a *"Ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, pavimentación de vías públicas urbanas y conservación de caminos y vías rurales."* Fruto de ello son las facultades que tanto el TRLR como la LSOTEX y demás normas del ordenamiento urbanístico reconocen a los Ayuntamientos. El título general de atribución competencial de la Ley autonómica está recogido en su artículo 2, apartado 1, que dispone que *"La actividad de ordenación territorial y urbanística es una función pública de organización, dirección y control de la ocupación y utilización del suelo, así como de su transformación mediante la urbanización y la edificación, que corresponde, en sus respectivas esferas de competencia, a la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura y los Municipios de la misma y se rige por los principios establecidos en los artículos 45, 46 y 47 de la Constitución."*, en tanto que el apartado 2 relaciona el elenco de potestades que incorpora el ejercicio de esa actividad de ordenación territorial y urbanística que, bajo la fórmula *"por la Administración pública competente"*, no se atribuyen de manera expresa a favor de la Comunidad Autónoma o del Municipio, que dispondrían en principio de todas esas potestades para llevar a cabo la actividad que en cada caso les corresponda.

De manera muy resumida, puede afirmarse que corresponde a la Comunidad Autónoma la ordenación territorial, en tanto que la ordenación urbanística se atribuye al Municipio, si bien la Comunidad Autónoma ejerce una cierta tutela que limita las competencias municipales, especialmente en



cuanto a la aprobación definitiva de determinados instrumentos y cuando afecte a determinaciones de ordenación estructural, concretado artículo 24.2 del RPEX, "*... referidas a los elementos y aspectos definitorios del modelo territorial establecido por el planeamiento municipal.*", y se reserva al Municipio el ámbito propio de la ordenación detallada, concretado así mismo en el apartado 3 del precepto citado, "*... las que, desarrollando y, en su caso, complementando las de ordenación estructural, completan las previsiones de la ordenación urbanística.*"

2º. Es en el ámbito de la ordenación territorial (siempre competencia autonómica) donde el artículo 47 de la LSOTEX sitúa a los Proyectos de Interés Regional que son instrumentos "*... que ordenan y diseñan, con carácter básico y para su inmediata ejecución, las obras a que se refieran, pudiendo comprender terrenos situados en uno o varios términos municipales y desarrollarse en cualquier clase de suelo, tengan o no planeamiento de desarrollo de los mismos.*" (artículo 60.1 de la LSOTEX), en términos similares se expresa el artículo 19.1 del RPEX, si bien realiza un matiz de gran importancia al limitar su desarrollo en cualquier clase de suelo a "*... que no exista incompatibilidad con la protección que, en su caso, le otorgue la legislación sectorial.*" Entre las notas características del PIR destacan:

- a) Ser un instrumento de ordenación territorial.
- b) Tener eficacia normativa directa, si bien está subordinada a la ley, a sus reglamentos y al planeamiento territorial de rango superior.
- c) Poder modificar el planeamiento municipal en virtud del interés general, sea supralocal o prevalente, al que se refiere, pudiendo incluso modificar la ordenación y clasificar el suelo.
- d) Como su propio nombre indica, ser un proyecto, en el que se integran los correspondientes documentos técnicos de gestión y los proyectos de obra.
- e) Legitimar tanto la actuación como su inmediata su ejecución.

Consecuencia lógica del carácter de instrumento de ordenación territorial es que la competencia para su aprobación esté atribuida a la Administración Autonómica, tal y como señala el artículo 62.3 de la LSOTEX, que prevé un procedimiento desarrollado en dos fases, aprobación inicial y aprobación definitiva, atribuidas a la Consejería competente en materia de ordenación territorial y urbanística y al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura a propuesta del Consejero titular de la misma y previo informe de la Comisión de Urbanismo y Ordenación Territorial de Extremadura, respectivamente. Las mismas fases del procedimiento están determinadas en los artículos 114.4 y 115.4 del RPEX, que además lo regula más procelosamente en aspectos sobre los que más adelante volveremos.

Siendo, como se ha visto, una competencia exclusiva de la Administración Autonómica, este particular instrumento de ordenación territorial, que puede decidir sobre aspectos relevantes del planeamiento municipal, ha estado plagado de litigiosidad, habiendo diversos y variados



pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura sobre la materia. Interesan aquí las Sentencias de 21 de mayo de 2008, de 20 de enero de 2009 y, especialmente, de 21 de julio de 2009, cuyo Fundamento de Derecho Tercero analiza la doctrina que, en torno a la incidencia y eficacia de los PIR, contiene las dos primeras, con sentencias que resuelven la cuestión en sentido distinto.

Los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto, recoge la siguiente doctrina, cuyos aspectos más relevantes se subrayan:

**"TERCERO.**

*... Por ello considerábamos que cuando la Administración Autonómica, amparándose en la mera declaración de interés social que comporta la aprobación de un Plan o Programa de Vivienda -que también la lleva implícita la aprobación de un Plan de Urbanismo de cualquier categoría-, es asumir las competencias planificadoras que el Legislador Autonómico -también el de la Legislación básica estatal, como pone de manifiesto el artículo 25-1º-d) de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local - ha reservado a los Municipios, como claramente pone de manifiesto el artículo 78 de la antes citada Ley Autonómica del Suelo; de manera específica cuando determina en su párrafo cuarto que "las decisiones de la Administración autonómica sobre la aprobación definitiva nunca cuestionarán la interpretación del interés público municipal efectuada por el Municipio."*

**CUARTO.**

*Como conclusión de lo expuesto anteriormente, ha de señalarse que la posibilidad de planificación urbanística que comportan los Proyectos de Interés Regional, cuando tienen la finalidad específica de atender a las necesidades de vivienda, han de apreciarse en función de la incidencia que tengan sobre el planeamiento urbanístico vigente ... Y para esas funciones, ha dotado el Legislador al Planificador de unas potestades discrecionales orientadas a adoptar siempre la mejor solución, dentro de las válidamente admisibles, a esos concretos fines públicos; potestades de las que ha de dar cuenta mediante la motivación sobre la adopción de la decisión elegida, siendo de recordar la reiterada doctrina jurisprudencia que impone la necesidad de esa motivación, como medio último para poder controlar el ejercicio de esa potestad discrecional. Si ello es así en el caso del planeamiento urbanístico, incluso para sus modificaciones o revisiones, es indudable que no puede quedar al margen de esas exigencias los Proyectos de Interés Regional que, en definitiva, vienen a incidir sobre dicha planificación con posibilidad incluso de alterarla, ejerciendo, ciertamente, unas potestades discrecionales que el Legislador confiere a la Administración Autonómica, ... Incluso cabe pensar que en el caso de los Proyecto de Interés Regional, la necesidad de esa motivación se acentúa porque precisamente se ejercen las potestades planificadoras por quien no es el órgano naturalmente competente a ejercerlas y sólo puede atender a la finalidad concreta que motiva el Proyecto de Interés Regional, en este caso, la construcción de tales viviendas. Y de ello deja constancia el mismo Legislador que impone la necesidad de justificar el objeto y, además de ello, "fundamentar" dicho objeto y su utilidad pública o interés social, de acuerdo*



*con lo que se dispone en el artículo 61.1 de la Ley de 2.001. Es decir, así como la aprobación de un plan urbanístico, de cualquier naturaleza, comporta implícitamente esas declaraciones (artículo 79.1º), en el caso de los Proyectos de Interés Regional impone el Legislador motivaciones específicas. Pero esas motivaciones han de ser más intensas cuando lo pretendido por el Proyecto de Interés Regional afecta a las determinaciones de los Planes ya vigentes, ... siempre en el bien entendido de que la finalidad de los Proyecto de Interés Regional no es la planificación en si misma considerada, sino en cuanto sea exclusivamente necesaria para alcanzar su objeto. Y aun cabría añadir en refuerzo de esa peculiaridades que exigen la aprobación de estos Proyectos, en su vinculación con el planeamiento vigente, que el mismo Legislador da a entender que la eficacia de los Proyectos de Interés Regional ha de quedar reducida, no ya por esa concreta finalidad expresamente justificada y motivada, sino también a la "localización de las obras a realizar, (y) delimitación de su ámbito y descripción de los terrenos en él comprendidos", como impone el artículo 61.1º.c) de la Ley , lo que a juicio de la Sala lleva a considerar que estos Proyectos han de limitar su eficacia a los terrenos expresamente declarados necesarios para la finalidad que los justifica y sólo a ello deberá, en principio, afectar sus determinaciones, salvo que el cumplimiento de esa finalidad obligase de manera ineludible a realizar determinaciones que excedan de ese ámbito.*

De la doctrina transcrita, se extraen las siguientes conclusiones:

1. Los Municipios ostentan competencias en materia de ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; promoción y gestión de viviendas.
2. Las decisiones de la Administración autonómica sobre la aprobación definitiva nunca cuestionarán la interpretación del interés público municipal efectuada por el Municipio.
3. El ejercicio de potestades discrecionales requiere motivación, especialmente cuando se ejercen potestades planificadoras por quien no es el órgano naturalmente competente a ejercerla, que aun serán más intensas cuando lo pretendido por el PIR afecta a las determinaciones de los Planes ya vigentes.
4. La finalidad de los PIR no es la planificación en si misma considerada, sino en cuanto sea exclusivamente necesaria para alcanzar su objeto, por lo que deben limitar su eficacia a los terrenos expresamente declarados necesarios para la finalidad que los justifica.

Esos serán los aspectos generales que principalmente debe analizar el Ayuntamiento con respecto al Proyecto de Interés Regional que afectará a su término municipal y, en base a ello, adoptar las decisiones que correspondan.

3º. En relación con el aspecto concreto de la participación de la comunidad en las plusvalías que, con fundamento en el artículo 47 de la CE, está regulado en los artículos 16.1.b) del TRLS y 14.1.2.e) de la LSOTEX,



debe señalarse que el primero de los preceptos alude a la "Administración competente" como eventual perceptora de la entrega, en tanto que el precepto autonómico remite a la "Administración actuante", como titular de dicha cesión obligatoria y gratuita, lo que reduce la cuestión a la Administración que actúa en la tramitación del proyecto que, como se ha dicho, es la Junta de Extremadura, en virtud de lo establecido en los artículos 62.3 de la LSOTEX y 114.4 y 114.5 del RPEX.

Sobre la determinación de dicho aprovechamiento, el artículo 31.2.b) de la LSOTEX lo fija con carácter general en el 10 por 100 del aprovechamiento del sector, si bien *"... en aquellos sectores cuyo aprovechamiento sea superior o inferior a la media aritmética de los aprovechamientos medios correspondientes a la totalidad de las áreas de reparto en que el planeamiento hubiera desagregado el suelo urbanizable, el planeamiento podrá incrementar o disminuir la entrega de suelo urbanizable con aprovechamiento lucrativo, según proceda, en proporción a la diferencia existente y hasta un máximo de un 15% y un mínimo de un 5%."* De ello, se concluye que es el Municipio, por la determinación que al respecto contenga el PGOU, la Administración que ya lo habrá determinado (sin perjuicio de que, conforme a los artículos 76.2.2 de la LSOTEX y 123 del RPEX, la aprobación definitiva corresponde a la Comunidad Autónoma), si bien no debe olvidarse que el PIR puede modificarlo y una eventual modificación podría afectar al porcentaje que ya tenga establecido el planeamiento. Por tanto, el Ayuntamiento deberá moverse dentro de las determinaciones que ya contenga el PGOU respecto del porcentaje de participación de la comunidad en las plusvalías.

Por lo que respecta a su concreción, téngase en cuenta la modificación introducida por la Ley 9/2010, de 18 de octubre, en el apartado 2 del artículo 61, que ha pasado a tener la siguiente redacción: *"2. Los Proyectos de Interés Regional comprenderán los instrumentos técnicos de ordenación y de gestión necesarios para formalizar con claridad y precisión las determinaciones a que se refiere el apartado anterior, en función de su aplicación a la clase de suelo y al destino final previsto para la actuación."*, frente a la redacción anterior que aludía a *"... los documentos necesarios, incluidos planos, ..."* La intención de la reforma es clara: establecer un nuevo régimen con la intención de que la totalidad del procedimiento se resida en la instancia autonómica. Como consecuencia de ello, entre los documentos técnicos de gestión necesarios se incluye el proyecto de parcelación que, a partir de la reforma de la Ley, ya es aprobado por la Administración Autonómica, lo que la convierte a tales efectos en administración actuante y beneficiaria de la cesión (entrega) de la participación de la comunidad en las plusvalías generadas por el Proyecto de Interés Regional, además de tener la capacidad de concretar, determinar y ubicar los correspondientes aprovechamientos urbanísticos. Obtenidos los aprovechamientos por la Administración Autonómica, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 89.b) de la LSOTEX, se integrarán en su Patrimonio Público del Suelo, sin que, en virtud de la previsión contenida en el artículo 93.b) de la norma citada, haya inconveniente para la cesión a los Municipios afectados a condición de que se destinen a los fines recogidos en el mismo



*("93. Los bienes de los patrimonios públicos de suelo podrán ser: ... b) Cedidos gratuitamente o por precio fijado para el fomento de viviendas u otros usos de interés social sujetos a cualquier régimen de protección pública, directamente o mediante convenio suscrito a tal fin, a cualquiera de las otras Administraciones Públicas territoriales o a entidades o empresas públicas de éstas, para la construcción de viviendas u otros usos de interés social sujetos a algún régimen de protección pública o el establecimiento de usos declarados de interés público, bien por disposición normativa previa o de los planes de ordenación urbanística, bien por decisión de la Junta de Extremadura o del Ayuntamiento Pleno. Cuando se trate de terrenos que no tengan aun la condición de solar, la cesión se hará con la condición de la previa o simultánea urbanización, incluido el cumplimiento de los deberes de cesión y equidistribución que correspondan. La cesión fijará plazos máximos para la ejecución de las obras de urbanización, en su caso, y de edificación.")*

Sobre los estándares urbanísticos, debe tenerse en cuenta que son de configuración legal, por lo que siempre y en todo caso debe respetarse lo regulado al respecto en los artículos 74 de la LSOTEX y 27 a 30 del RPEX.

4º. Con todo, no deben olvidarse las facultades que, en relación con los Proyectos de Interés Regional, la ley y el reglamento, reservan a favor de los Municipios:

1. Pueden elaborarlos y promoverlos (artículo 62.1.a) de la LSOTEX y 113.1.a) del RPEX).
2. Cuentan con un trámite de audiencia previa a la declaración de interés regional por la Comunidad Autónoma, preceptiva para los PIR promovidos por personas o entidades particulares (artículos 62.2, párrafo segundo, de la LSOTEX y 114.2 del RPEX).
3. Cuentan con un segundo trámite de audiencia tras la aprobación inicial de cualquier clase de PIR (artículos 62.3.a) de la LSOTEX y 115.2 del RPEX).
4. Vista de las eventuales alegaciones presentadas por el Municipio en la aprobación definitiva de cualquier clase de PIR (artículos 62.3.b) de la LSOTEX y 115.3 del RPEX).

Esas importantes facultades, fundamentalmente ser oído y tomar parte en el procedimiento, dan al Municipio a través de su Ayuntamiento la oportunidad de analizar todos los aspectos del PIR que tengan incidencia sobre su término municipal y sobre su Plan General de Ordenación, tomar conocimiento de las previsiones que contiene el mismo en relación con la participación de la comunidad en los aprovechamientos urbanísticos y en relación con el cumplimiento de las previsiones legales en materia de estándares urbanísticos.

Badajoz, abril de 2011.