

**ASUNTO: OBRAS DE CONSTRUCCIÓN E INSTALACIÓN DE PLANTA FOTOVOLTAICA:
LICENCIAS URBANÍSTICAS DE PRIMERA UTILIZACIÓN Y DE USO E INSTALACIÓN.**

865/18

F

En relación con el asunto epigrafiado, y a petición del Sr/a. Alcalde/sa , del Ayuntamiento de _____, se emite el presente

INFORME

1. ANTECEDENTES.

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

- Con fecha __ de ____ de _____, se recibe en el Registro General de la Diputación (NRE ____/____) escrito del Ayuntamiento de _____, mediante el que solicita asistencia técnica y jurídica en relación el siguiente asunto: *"En el año _____, se inicia expediente de obras para la instalación de una Planta Fotovoltaica , denominada "_____". Hoy me solicita una de las propietarias, un certificado de que cuenta con todas las autorizaciones de funcionamiento. Al estudiar la documentación que de dicho expediente existe en el Ayuntamiento, no encuentro nada relacionado con la licencia de actividad. Sí existe concedida la licencia de obra, junto con su calificación urbanística, informe de _____ (publicado en el DOE nº __, de __ de __ de _____). Desde ____ aproximadamente dicha planta está en funcionamiento. Si no se hubiera tramitado licencia de actividad, ¿esta tendría que adaptarse a la legislación actual, o a la vigente en la época en la que comenzó su funcionamiento (____ aproximadamente)? Ruego me emita informe jurídico al respecto."*
- Se incorpora Resolución de _ de ____ de _____, de la _____, por la que se formula declaración de impacto ambiental sobre el proyecto de "Instalación solar fotovoltaica de 17 plantas de 99.900 WP, conectadas a la red", en la finca " _____", polígono _____, parcela _____, del término municipal de _____ (DOE nº __, de _____).
- Además el Ayuntamiento aporta vía email los siguientes documentos:

- Calificación urbanística, otorgada por la _____ de Extremadura, en sesión de __ de ____ de _____, para construcción de Instalación Solar Fotovoltaica, con emplazamiento en la finca "_____", polígono __, parcela __, del TM de _____.
- Licencia urbanística de obras para Planta Solar Fotovoltaica, con emplazamiento en la finca "_____", polígono __, parcela __, del TM de _____.

2. LEGISLACIÓN APLICABLE.

- Constitución Española de 1978 (CE).
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL).
- Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (LLAAS).
- Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).
- Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura (LSOTEX).
- Ley 16/2015, de 23 de abril, de protección ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura (LPAEX).
- Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, aprobado por el Decreto de 17 de junio de 1955 (RSCL).
- Reglamento de autorizaciones y comunicación ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura, aprobado por el Decreto 81/2011, de 20 de mayo (RACAEX).

3. FONDO DEL ASUNTO.

1º. Por lo que respecta a la legislación vigente en 2008, la norma general aplicable en materia de licencias municipales de actividad o de apertura de establecimientos, hay que buscarla en el artículo 84 de la LBRL y en el RSCL, cuyo artículo 22 (posteriormente modificado como se verá más adelante) establecía:

- 1. Estará sujeta a licencia la apertura de establecimientos industriales y mercantiles.*
- 2. La intervención municipal tenderá a verificar si los locales e instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad, y las que, en su caso, estuvieren dispuestas en los planes de urbanismo debidamente aprobados.*
- 3. Cuando, con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destinará específicamente a establecimiento de*

características determinadas, no se concederá el permiso de obras sin el otorgamiento de la licencia de apertura, si fuere procedente."

En cuanto a la normativa urbanística vigente en el momento de puesta en funcionamiento la planta fotovoltaica, resultaría aplicable lo dispuesto en el artículo 184 de la LSOTEX (también modificado posteriormente), que en su redacción originaria establecía: "1. *Están sujetos a la obtención de licencia de usos y actividades, sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable, los siguientes actos:* a) *La primera utilización y ocupación de los edificios e instalaciones en general y la apertura de los establecimientos, así como, la modificación del uso de las construcciones, edificaciones e instalaciones.*" De manera que en aplicación de la misma la estaría sometida a licencia de primera utilización, siendo más que dudosa la sujeción de la planta a la licencia de apertura de establecimiento, al no estar abierta al público.

Desde la perspectiva ambiental, también era de aplicación el entonces vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, aprobado por el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, que devendría inaplicable en Extremadura en los términos establecidos en la disposición adicional tercera de la Ley 5/2010, de 23 de junio, de prevención y calidad ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura. Por lo que aquí interesa, baste señalar que el Reglamento, que data de 1961, lógicamente no contempla en el nomenclátor de actividades que incorpora las plantas fotovoltaicas ni planta alguna de producción de energía eléctrica, de manera que puede convenirse su improcedencia.

2º. En la actualidad, ha surgido un nuevo marco de referencia en la regulación del sector servicios, con la implantación de los principios, regímenes y procedimientos previstos en la LLAAS (de trasposición la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, de servicios en el mercado interior). Como consecuencia de ello, se ha producido una importante reforma en el artículo 84 de la LBRL, llevada a cabo por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que ha introducido la comunicación previa y la declaración responsable como mecanismos ordinarios de intervención en el ámbito local, junto a las licencias, que implican la introducción de nuevas formas de control de la actividad más eficaces, pero menos gravosas para ciudadanos y empresas. Asimismo, mediante el Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre, se ha procedido a la modificación del diversos preceptos del RSCL, con el fin de adecuar su contenido a lo operado en el artículo 84 de la LBRL, que afecta tanto

al artículo 5 como al apartado 1 del artículo 22, que pasan a tener la siguiente redacción:

- III. Artículo 5 del RSCL: *"La intervención de las corporaciones locales en la actividad de sus administrados se ejercerá por los medios y principios enunciados en la legislación básica en materia de régimen local."*
- IV. Artículo 22, apartado 1 del RSCL: *"La apertura de establecimientos industriales y mercantiles podrá sujetarse a los medios de intervención municipal, en los términos previstos en la legislación básica en materia de régimen local y en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio."*

También se ha visto afectada en este periodo de tiempo la legislación sectorial urbanística de nuestra comunidad autónoma. En concreto, el artículo 184.1 de la LSOTEX ha sido modificado por la Ley 10/2015, de 8 de abril, de la que procede su redacción actual, la cual establece que *"1. Están sujetos a la obtención de licencia de usos y actividades, sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable, los siguientes actos:*

.../...

- b) La primera utilización, total o parcial, de los edificios, construcciones e instalaciones de nueva planta.*
- c) La apertura de establecimientos permanentes en los que se desarrollen actividades comerciales cuya superficie útil de exposición y venta al público sea superior a 750 metros cuadrados o, aun siendo inferior, supongan un impacto sobre el patrimonio histórico-artístico o sobre el uso privativo y ocupación de bienes de dominio público."*

Es evidente que desde la perspectiva urbanística el precepto somete a licencia de primera utilización a la planta, en tanto que no sería aplicable el régimen de control para derivado de su apertura, por no estar destinada a exposición o venta abierto al público. La misma regla, pero para establecimientos de superficie igual o inferior a 750 metros cuadrado, establece el artículo 172.1.f) de la misma norma (también modificado por la citada Ley 10/2015), cuya apertura se somete a comunicación previa y que, por la misma razón que la relativa a la licencia, tampoco es de aplicación.

Por su parte, la normativa sectorial ambiental autonómica, también ha sufrido importantes modificaciones, con el resultado final de que ni la vigente LPAEX ni el RACAEX someten las instalaciones solares fotovoltaicas a los instrumentos de autorización ambiental, integrada o unificada, ni a los de comunicación ambiental, autonómica o municipal, a los que se refieren las letras a), b) y c) del artículo 7 de la norma con rango de ley.

3º. Téngase en cuenta que a partir de la entrada en vigor de la LLAAS, en aplicación del artículo 4.1, el principio general es el de la libertad de establecimiento "... *sin más limitaciones que las establecidas de acuerdo con lo previsto en esta Ley.*", principio que se traduce en el contenido del artículo 5, conforme al cual "*La normativa reguladora del acceso a una actividad de servicios o del ejercicio de la misma no podrá imponer a los prestadores un régimen de autorización, salvo excepcionalmente y siempre que concurran las siguientes condiciones, que habrán de motivarse suficientemente en la ley que establezca dicho régimen.*" Esas condiciones, que enumera y define el mismo precepto, son no discriminación, necesidad y proporcionalidad.

Por lo que concierne a los procedimientos el artículo 6 exige que tengan "... *carácter reglado, ser claros e inequívocos, objetivos e imparciales, transparentes, proporcionados al objetivo de interés general y darse a conocer con antelación.*"

Con ello se quiere destacar que se trata de limitar la imposición de trabas en el acceso, establecimiento y ejercicio de las actividades y los servicios, por lo que en conclusión se considera que contando la planta con las perceptivas calificación urbanística y licencia urbanística de obras, procede que el Ayuntamiento adopte el instrumento de control de la licencia urbanística de primera utilización de las instalaciones de la planta fotovoltaica, a la que se refiere el artículo 184.1.b) de la LSOTEX.

El procedimiento será el establecido con carácter general para las licencias urbanísticas en el artículo 176 de la LSOTEX, con las especialidades contenidas en los apartados 2, 3, 4 y 5 del citado artículo 184:

"2. El procedimiento se iniciará a instancia del interesado, a cuya solicitud deberá acompañar la documentación necesaria según la legislación aplicable.

3. Cuando la implantación del uso o actividad de que se trate conlleve la ejecución de obras sujetas a licencia conforme a lo dispuesto en el artículo 180 el procedimiento de autorización estará implícito en el de concesión de licencia.

4. Sin perjuicio de los trámites que se determinen en las Ordenanzas municipales reguladoras de este procedimiento, deberá efectuarse comunicación a las Administraciones afectadas para que en el plazo de quince días emitan informe sobre los aspectos de su competencia.

5. Será aplicable a las licencias de uso y actividad lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 181 para las licencias de obras, edificaciones e instalaciones."

Este es el informe de la Oficialía Mayor (Asistencia y Asesoramiento Jurídico Local) en relación con el asunto de referencia, con efectos meramente ilustrativos y no vinculantes para el Ayuntamiento de _____, advirtiéndose expresamente que su contenido no pretende, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de acuerdos, motivo por el cual se somete este informe a cualesquiera otro mejor fundado en Derecho.

Badajoz 2018