

Dictamen núm. 06/2002 del Consell Econòmic i Social de les Illes Balears relatiu al Projecte de decret sobre programació de l'edificació Balears

Dictamen núm. 06/2002 del Consell Econòmic i Social de les Illes Balears relatiu al Projecte de decret sobre programació de l'edificació

Atès el que disposa l'article 2 núm. 1, lletra a), incís primer, de la Llei 10/2000, de 30 de novembre, del Consell Econòmic i Social de les Illes Balears i l'article 4, lletra a), incís primer del Decret 128/2001, de 9 de novembre, pel qual se n'aprova el Reglament d'organització i funcionament, el Consell Econòmic i Social emet el següent

DICTAMEN

I . Antecedents

Primer. El dia 24 d'abril de 2002, a través de la Secretaria General Tècnica de la Conselleria de Treball i Formació, es registrà en el Consell Econòmic i Social (CES) la sol·licitud de dictamen de l'Il·lm. Sr. Joan Josep Manila Pou, secretari general tècnic de la Conselleria d'Obres Públiques, Habitatge i Transports relativa al Projecte de decret sobre programació de l'edificació. Es presenten, juntament amb el projecte esmentat, un seguit de documents que conformen l'expedient de la norma. Tota la documentació es presenta en suport paper.

Segon. Atès el que disposa la disposició addicional primera del Reglament d'organització i funcionament del CES, aprovat pel Decret 128/2001, de 9 de novembre (BOIB núm. 140, de 22 de novembre de 2001), el dia 24 d'abril, es reclama al sol·licitant que el projecte normatiu i els documents que l'acompanyin s'aportin en suport informàtic.

Tercer. Els documents que acompanyen el Projecte de decret són:

1. Ordre d'inici per a la redacció i tramitació del Projecte de decret. Data: 28 de juny de 2001.
2. Memòria justificativa sobre la procedència del decret. Data: 29 de juny de 2001.
3. Estudi econòmic. Data: 29 de juny de 2001.
4. **Primer esborrany del Projecte de decret** (redacció mixta: exposició de motius en català i articulat en castellà, sota el títol "Avantprojecte de decret").
5. Ofici pel qual es tramet el primer esborrany a la presidenta de la Federació d'Entitats Locals. Data: 23 de juliol de 2001.
6. Ofici pel qual es tramet el primer esborrany a la presidenta del Consell Insular de Mallorca. Data: 23 de juliol de 2001.
7. Ofici pel qual es tramet el primer esborrany a la presidenta del Consell Insular de Menorca. Data: 23 de juliol de 2001.
8. Ofici pel qual es tramet el primer esborrany a la presidenta del Consell Insular d'Eivissa i Formentera. Data: 23 de juliol de 2001.
9. Informe de la Federació d'Entitats Locals de les Illes Balears relatiu al primer esborrany. Data: 21 d'agost de 2001.
10. Informe del Consell Insular de Mallorca relatiu al primer esborrany. Data: 21 d'agost de 2001.
11. Informe del Consell Insular de Menorca relatiu al primer esborrany. Data: 22 d'agost de 2001.
12. Informe de l'Instituto Pascual Madoz del Territorio, Urbanismo y Medio Ambiente, sobre la possibilitat de la regulació de la programació temporal de l'edificació mitjançant el desenvolupament reglamentari de la legislació vigent. Data: 30 de juliol de 2001.
13. Informe de l'Instituto Pascual Madoz del Territorio, Urbanismo y Medio Ambiente, sobre les consideracions exposades en els informes emesos

- pels consells insulars de Mallorca i Menorca. Data: 7 de setembre de 2001.
14. **Segon esborrany del Projecte de decret**, (es presenta una versió en castellà i una altra en català sota el títol, “Avantprojecte de decret”).
 15. Informe de la Direcció General d’Ordenació del Territori sobre el segon esborrany. Data: 12 de setembre de 2001.
 16. Informe de la Secretaria General Tècnica sobre el segon esborrany. Data: 13 de setembre de 2001.
 17. Sol·licitud de dictamen al Consell Consultiu. Data: 13 de setembre de 2001.
 18. Sol·licitud de devolució de l’expedient a la Presidència del Govern per incorporar documentació. Data: 24 de setembre de 2001.
 19. Ofici de la Secretaria General Tècnica de la Conselleria de Presidència pel qual es retorna l’expedient sense que el Consell Consultiu no hagi emès dictamen. Data: 24 de setembre de 2001.
 20. **Tercer esborrany del Projecte de decret**. (es presenta una versió en català, sota el títol “Projecte de decret sobre la programació de l’edificació”).
 21. Ofici pel qual es tramet el tercer esborrany a la presidenta de la Federació d’Entitats Locals. Data: 26 de febrer de 2002.
 22. Ofici pel qual es tramet el tercer esborrany a la presidenta del Consell Insular de Mallorca. Data: 26 de febrer de 2002.
 23. Ofici pel qual es tramet el tercer esborrany a la presidenta del Consell Insular de Menorca. Data: 26 de febrer de 2002.
 24. Ofici pel qual es tramet el tercer esborrany a la presidenta del Consell Insular d’Eivissa i Formentera. Data: 26 de febrer de 2002.
 25. Informe de la Federació d’Entitats Locals de les Illes Balears relatiu al tercer esborrany. Data: 21 de març de 2002.
 26. Ofici del Consell Insular de Mallorca pel qual s’acusa rebut de la tramesa del tercer esborrany i que es remet a les consideracions fetes amb relació al primer esborrany. Data: 25 de març de 2002.

27. Informe de la Direcció General d'Ordenació del Territori sobre el tercer esborrany (sota el títol "Informe sobre el segon esborrany de l'Avantprojecte de decret sobre la programació de l'edificació"). Data: 10 d'abril de 2002.
28. Ofici de la Secretaria General Tècnica de la Conselleria d'Obres Públiques, Habitatge i Transports, pel qual es trameta l'expedient del Projecte de decret perquè es trametin els informes preceptius i continuï la tramitació. Data: 10 d'abril de 2002.
29. Informe dels serveis jurídics de la Conselleria d'Obres Públiques, Habitatge i Transports sobre el tercer esborrany (sota el títol "Nou informe de la Secretaria General Tècnica amb relació a l'Avantprojecte de decret sobre la programació de l'edificació"). Data: 11 d'abril de 2002.
30. **Projecte de decret sobre la programació de l'edificació** (text definitiu el qual entenem que es presenta per iniciar la tramitació).

Quart. Atès el contingut de la sol·licitud, la Presidència del CES adopta les providències següents:

- a) Comunicar, el dia 25 d'abril, a tots els membres del CES l'entrada de la sol·licitud de dictamen.
- b) Consultar individualment als membres de la Comissió Permanent sobre la comissió de treball més adient per elaborar la proposta de dictamen, donat que la propera sessió de la Comissió Permanent no és prevista fins el 21 de maig.
- c) Comunicar a totes les entitats no representades dins del CES, però relacionades amb la institució, l'entrada de la sol·licitud, i donar-los un termini de 7 dies per fer les aportacions que considerin necessàries.

Cinquè. Finalitzada la consulta als membres de la Comissió Permanent, s'encomana a la Comissió de Treball Permanent d'Economia, Desenvolupament Regional i Medi Ambient, l'elaboració de la proposta de dictamen. La Presidència del CES fa les corresponents comunicacions al president de la Comissió de Treball, Sr. Vicenç Tur i Tur, perquè enllesteixi la tasca en un termini de 20 dies.

Sisè. Com a conseqüència de les notícies publicades en els mitjans de comunicació i dels debats mantenguts en el si de la Comissió de Treball i a instància seva, la Presidència del CES envia un ofici al conseller d'Obres Públiques, Habitatge i Transports per sol·licitar informació sobre l'eventual confecció d'un avantprojecte de llei regulador del dret de l'edificació. A causa de la notòria relació d'ambdós texts i dels problemes exposats a continuació, per trobar el tipus de norma adient per regular allò que se sotmet a dictamen, la Presidència del CES comunica la suspensió de l'elaboració del dictamen esmentat, fins que s'aclareixin els dubtes plantejats.

Setè. Donat que a dia 27 de maig no hi ha cap resposta per part de la Conselleria, la Presidència del CES decideix aixecar, mitjançant l'acord de Presidència de 28 de maig, la suspensió de l'elaboració del dictamen.

Vuitè. El dia 30 de maig es produeix la resposta de la Conselleria a què es refereix el punt anterior, a través del director general d'Ordenació del Territori. A l'ofici tramès se sol·licita l'aixecament de la suspensió, ja acordat d'ofici.

En la resposta de la conselleria sol·licitant el dit director general afirma que "s'està elaborant una proposta d'avantprojecte de llei que regularà determinats aspectes relacionats amb el creixement urbanístic. Així mateix, també es du a terme la redacció de la proposta d'avantprojecte de llei reguladora de l'ordenació urbanística de les Illes....".

Novè - Reunida la pertinent Comissió de Treball, eleva al Ple la proposta de dictamen, la qual és aprovada en sessió extraordinària el dia 6 de juny de 2002. Els consellers del Grup I, designats per l'associació empresarial CAEB, presenten un escrit que és admès com a vot particular i s'adjunta al text del present dictamen. El dictamen s'aprova amb 15 vots a favor dels 21 consellers presents.

II . Contingut de la norma

El Projecte de decret consta d'una exposició de motius, 4 articles, una disposició addicional, 3 disposicions transitòries i una disposició derogatòria. No té cap disposició final.

L'objecte del decret és oferir cobertura jurídica a la programació de llicències, mitjançant l'establiment de quotes anuals per atorgar-les amb la finalitat de fer front al creixement urbanístic insostenible a les Illes Balears.

L'article 1 estableix l'àmbit d'aplicació material, format per la programació temporal de la construcció o l'edificació i, en general, la utilització, transformació i aprofitament de qualsevol classe de sòl que estableixin els instruments d'ordenació urbanística. L'article 1 exclou expressament les obres promogudes per les administracions públiques previstes en un instrument d'ordenació territorial o que siguin declarades d'interès general.

L'article 2 preveu la possibilitat de definir, en els instruments de planejament general, un "pla o programa d'etapes per a l'edificació" quan la finalitat de la programació sigui "la més prompta execució del planejament o bé l'escalonament en el temps de la mateixa".

L'article 3, que resulta ser el més extens i complex, estableix els elements que ha de fixar el planejament general i els criteris d'atorgament de llicències quan la finalitat de la programació sigui l'escalonament en el temps de l'ordenació urbanística.

L'article 4 especifica, amb relació a l'article anterior, com s'ha de realitzar el còmput de les unitats d'allotjament.

La disposició addicional estableix una sèrie d'especialitats en el procediment d'atorgament de llicències respecte de l'establert en l'article 9 del Reglament de serveis de les corporacions locals, aprovat per decret de 17 de juny de 1955.

La disposició transitòria primera estableix el règim jurídic aplicable fins que es produeixi l'adaptació del decret al planejament urbanístic. La segona tracta la relació del decret amb els plans generals d'ordenació que contenguin previsions de programació temporal de l'edificació o construcció mitjançant la fixació de quotes màximes anuals. I, finalment, la tercera, estableix el règim aplicable a les sol·licituds ja tramitades segons la normativa anterior.

Mitjançant la disposició derogatòria del decret, es deroga el Decret 6/1987, de 5 de febrer, sobre denúncies de mora davant la Comissió Provincial d'Urbanisme de Balears.

III. Observacions generals

I . El primer que volem destacar és la gran importància que té per a aquestes illes i les seves organitzacions socials i econòmiques tota la normativa que

afecta el territori, la seva urbanització, la utilització del sòl i els seus aprofitaments.

Les normes generals de naturalesa urbanística del nivell d'un projecte de decret afecten els drets i els interessos legítims dels ciutadans i mereixen l'atenció de tothom i especialment dels seus destinataris funcionals i dels grups socials afectats. Aquesta qüestió imposa prudència i recerca del màxim consens a través dels conductes previstos en l'ordenament jurídic. Arran d'aquesta observació volem palesar que el compliment dels tràmits de consulta i informació previs tenen una gran rellevància, i esdevenen passes fonamentals per tal que la norma projectada assoleixi l'adequació de regulació que és desitjable.

Doncs bé, no consta en l'expedient normatiu tramés per la conselleria sol·licitant que s'hagin duit a terme els tràmits d'audiència i participació i el d'informació pública previstos en els articles 43 i 44 de la Llei 4/2001, de 14 de març, del Govern de les Illes Balears (BOIB núm. 35 de 22-03-2001). Aquests tràmits no condicionen ni substitueixen els corresponents als informes i dictàmens que s'han d'elaborar, segons determina l'article 46 de l'esmentada llei. I igualment la conselleria autora del projecte de reglament no es pot plantejar que, amb la seva sol·licitud de dictamen a una institució de naturalesa consultiva com és el CES ja sigui innecessari fer la informació prèvia o la consulta sectorial.

No es poden barrejar els diversos nivells d'actuació. Quan una conselleria en la tramitació d'un projecte de reglament demana el parer d'una organització sindical, d'una associació empresarial o –posem per cas– d'un consell insular o de la Universitat de les Illes Balears, el que rep no és més que l'opinió individual d'aquestes organitzacions i/o institucions fonamentada en la seva visió singular de la qüestió consultada.

Quan la petició s'adreça al CES, el dictamen que aquesta institució emet és el resultat d'un esforç de consens en les opinions i parers dels consellers que integren el seu Ple, els quals actuen com a consellers que són del CES amb independència de la seva procedència sindical, empresarial o institucional. Aquesta potestat bàsica està reconeguda en el Reglament del CES, quan el seu article 9 diu que "els consellers actuaran en l'exercici de les seves funcions amb plena autonomia i independència".

La conclusió és evident: el dictamen del CES és únicament i exclusivament l'opinió del CES –article 14 núm. 7 de la Llei 10/2000– la qual no és el parer individual de les institucions i organitzacions que hi poden designar representants ni, en cap cas, no la substitueix.

II. Tot i que ho tractem de forma més detallada en fer les observacions particulars al text articulat del projecte de decret, hem de destacar la necessitat que les normes compleixen amb el principi de claredat normativa que és garantia bàsica per als afectats i fonamenta la seguretat jurídica. En aquest cas ens hem trobat amb un text mancat d'aquesta vocació, profundament fosc i difícil.

III. D'altra banda, consideram essencial l'establiment d'un procediment detallat i clar que articuli la programació de l'edificació i prevegi una resposta per al màxim nombre de casos possibles.

IV. Una de les altres característiques que hem de destacar és la de la ubicació normativa del projecte de reglament que consideram un poc desestructurada per manca d'un llenguatge planer. En paraules més clares: el text no té un precepte que digui clarament quin és el seu objecte i quina és la seva base legal. Consideram que parlar en l'exposició de motius de tot allò que legalment o doctrinalment fonamenta el projecte de decret i no fer-ne esment al llarg del text articulat crea en el lector de la norma el sentiment

que el projecte està poc basat. Quant a l'objecte, entenem que l'expressió usada és poc clara o que, si tècnicament és la correcta, s'hauria de desplegar.

V . Recordam que l'article 46 de la Llei del Govern disposa, amb relació a la tramitació de disposicions reglamentàries, que els projectes de disposicions hauran de ser sotmesos preceptivament, entre altres, als dictàmens "del Consell Consultiu i els d'altres òrgans de consulta i assessorament, en els casos previstos en la legislació que els regula" i que la Llei 10/2000, de 30 de novembre, del Consell Econòmic i Social (BOIB núm. 150, de 9 de desembre), estableix en el seu article 1 que correspon a aquest CES emetre dictamen preceptiu i no vinculant "amb relació amb projectes de decrets (...) que regulin matèries socioeconòmiques, laborals i d'ocupació (...)".

L'article 42 núm. 1 de la Llei del Govern estableix, a més, que "[L]elaboració de disposicions administratives és iniciada pel conseller competent (...). Per fer-ne la tramitació, s'ha d'adjuntar a l'avantprojecte una memòria i, si s'escau, un estudi econòmic". Els articles 43 a 46, relatius a l'audiència i participació, la informació pública, la intervenció dels ens territorials i els informes i dictàmens es refereixen en tot cas a projectes de decret.

De la lectura sistemàtica de la Llei del Govern es dedueix que el text amb relació al qual s'ha de sol·licitar dictamen és un projecte en tramitació i no un esborrany en fase d'elaboració. Projecte de decret sobre el qual no hi ha cap dubte quant a la seva aportació al Consell de Govern per a l'aprovació.

Aquest és el nucli de la qüestió i la causa de la suspensió de la tramitació del dictamen. Les informacions aportades a la comissió de treball competent i les manifestacions aparegudes als mitjans de comunicació varen crear el fonament que, per part de la conselleria sol·licitant, hi podia haver dubtes quant a la naturalesa del document tramès al CES.

VI. Per últim volem aclarir que el decret objecte de dictamen és una norma destinada a condicionar el contingut del planejament urbanístic, és a dir, que la programació del dret d'edificació roman pendent de la seva inclusió en els distints instruments de planejament urbanístic per part de les autoritats públiques competents. No és, doncs, una norma de directa aplicació i que condicioni amb absoluta generalitat el dret d'edificació.

A part de les raons d'oportunitat política que puguin aconsellar la utilització de la programació de l'edificació o d'un o altre sistema, aquest CES considera essencial que es faci un esforç per part de totes les autoritats públiques de tots els nivells d'aquesta comunitat autònoma per elaborar un consens que sigui eficaç sobre l'ordenació del territori, que proporcioni una seguretat jurídica per als agents econòmics i als ciutadans en general, que els instruments actuals no garanteixen plenament. En aquest sentit, i més enllà de l'avaluació tècnica de la norma que se sotmet a dictamen, consideram que aquesta és una qüestió cabdal per a les Illes Balears, a causa del fet obvi que aquest és un territori amb recursos limitats.

IV . Observacions particulars

Sobre l'exposició de motius:

“L'experiència de l'ordenació territorial i urbanística ha evidenciat la necessitat d'actualitzar, conforme el marc legal pertinent, el règim de la dinàmica de la fase de transformació del sòl mitjançant la construcció o edificació, que té una lògica pròpia, especialment evident en el cas del sòl rústic. La necessitat d'aquella actualització aconsella aprofitar l'ocasió per clarificar, a més i conforme al vigent règim local, l'ordre competencial en

matèria d'intervenció administrativa dels actes de transformació del sòl mitjançant parcel·lació o realització d'obres.

L'objecte principal descrit es compleix a l'empara i en desenvolupament dels articles 14, 18 i 20.1 de la Llei estatal 6/1998, de 13 d'abril, sobre règim del sòl i valoracions tenint en compte el sentit que al seu contingut dispositiu ha atorgat la Sentència del Tribunal Constitucional 164/2001, d'11 de juliol, i els articles 10, 11, 12 i 13 del Text refós de la Llei sobre el règim del sòl i ordenació urbana, aprovat pel Reial decret 1346/1976, de 9 d'abril, i el Capítol IV del Reglament de planejament, aprovat per Reial Decret 2159/1978, de 23 de juny, disposicions ambdues aplicables a les Illes Balears –en les parts de la matèria urbanística encara no ocupada pel seu legislador- en els termes de l'article 149.3 de la Constitució, en relació amb la Llei 10/1990, de 23 d'octubre, de disciplina urbanística de les Illes Balears, i la Llei 14/2000, de 21 de desembre, d'ordenació del territori. I l'objecte complementari es duu a terme de conformitat amb la Llei 10/1990, de 23 d'octubre, de disciplina urbanística de les Illes Balears i els articles 242.1 i 243.1 i 2 del Reial Decret Legislatiu 1/1992, de 26 de juny, pel que es va aprovar el Text Refós de la Llei sobre Règim del Sòl i Ordenació Urbana, declarats vigents pel número 1 de la disposició derogatòria de la ja esmentada Llei estatal 6/1998, de 13 d'abril, i aplicables directament en el territori de les Illes Balears, en relació amb els articles 10, 11 i 12 de l'Estatut d'Autonomia de les Illes Balears i, en el seu marc, els articles 7.2, 25.2, d) i 84.1 b) i 2 de la Llei així mateix estatal 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local, i la doctrina del Tribunal Constitucional sobre règim d'exercici per les entitats locals de les seves competències pròpies.

Amb tal finalitat i objecte, a proposta del Conseller d'Obres Públiques, Habitatge i Transport, d'acord amb el Consell Consultiu i havent-ho considerat el Consell de Govern en la sessió de dia ... de ... de 2002",

Aquest CES fa respecte d'això les consideracions següents:

- S'ha d'esmentar el tràmit de consulta al CES.
- El text aconsegueix l'aspecte de fonamentació de la norma reglamentària, però informa poc del contingut de la norma en termes de més claredat.
- Seria convenient que en l'exposició de motius apareguessin les raons per les quals es canvia la fórmula per al còmput d'unitats d'allotjament (aquesta qüestió es comenta en les observacions particulars).

DECRET

Sobre l'article 1. "Règim de la programació temporal del procés edificatori i de utilització del sòl":

"La programació temporal que de la construcció o edificació i, en general, de la utilització, transformació i aprofitament del sòl que, en qualsevol classe d'aquest i, en el seu cas, en el marc dels instruments d'ordenació del territori, estableixin els plans d'ordenació urbanística s'haurà d'ajustar a les normes del present Decret."

"No estaran subjectes a programació temporal les obres promogudes per Administracions públiques en el exercici de les seves competències que estiguin previstes en un instrument d'ordenació territorial o urbanística o siguin declarades d'interès general conforme a la legislació que les reguli".

Consideram que, per claredat, l'article hauria de titular-se "Objecte: Règim de la programació temporal del procés d'edificació i d'utilització del sòl".

El primer paràgraf és bastant confús i la redacció fa molt espessa la seva lectura. Advocam per una fórmula més fàcil. Igualment consideram que

numerar els dos paràgrafs –atès que tracten aspectes distints, i estableixen una regla general i una excepció– atorgaria una millor sistemàtica al precepte.

A part d'aquesta qüestió, aquest CES considera, d'acord amb l'informe tramès pel Col·legi Oficial d'Arquitectes de Balears el 13 de maig, que l'establiment d'excepcions a l'àmbit d'aplicació és escàs i podria resultar problemàtic, si no hi ha previsió expressa en els instruments d'ordenació territorial o urbanística o en els planejaments generals, respecte dels equipaments que no hagin estat promoguts per les administracions públiques, com per exemple centres assistencials, sanitaris, docents, esportius, etc.

L'abast de l'exclusió hauria d'incloure, segons aquesta consideració, els equipaments públics, quan aquests hagin estat prevists pel planejament general en parcel·les d'ús exclusiu, amb independència de ser promoguts per les administracions públiques o ens privats. I, a més, les actuacions en els edificis emparats per la Llei 12/1998, de 21 de desembre, de patrimoni històric de les Illes Balears, independentment que tenguin ús residencial o no.

Així doncs, proposam la següent redacció alternativa:

“Article 1.- Objecte: Règim de la programació temporal del procés d'edificació i d'utilització del sòl.

1. S'hauran d'ajustar a les normes d'aquest decret la programació temporal de la construcció o edificació i, en general, la utilització, transformació i aprofitament de qualsevol classe de sòl que, en el marc dels instruments d'ordenació del territori, estableixin els plans d'ordenació urbanística.

2. No estaran subjectes a programació temporal:
 - a) Les obres promogudes per les administracions públiques en l'exercici de les seves competències, les quals estiguin previstes en un instrument d'ordenació territorial o urbanística o siguin declarades d'interès general conforme a la legislació que les reguli.
 - b) Els equipaments públics, quan aquests hagin estat prevists pel planejament general en parcel·les d'ús exclusiu.
 - c) Les actuacions en els edificis emparats per la Llei 12/1998, de 21 de desembre, de patrimoni històric de les Illes Balears”.

Sobre l'article 2. “Instruments de planejament i atorgament de llicències”:

“1. Els instruments de planejament general, ajustant-se quan procedeixi a les previsions dels instruments d'ordenació del territori, i els plans parcials i, en el seu cas, especials d'ordenació en el marc determinat per aquells, podran definir, per totes o algunes classes de sòl, un pla o programa d'etapes per a l'edificació i, en el seu cas, realització de qualsevol de la resta d'actes d'utilització conforme a l'aprofitament assignat al sòl per l'ordenació urbanística, que podrà tenir com a finalitat, segons procedeixi:

- a) La més prompta execució del planejament.
 - b) L'escalonament en el temps de la mateixa.
2. Les mesures de caràcter provisional o cautelar que, d'acord amb la Llei, s'adopti per assegurar la viabilitat dels instruments d'ordenació territorial i urbanística, així com de les seves modificacions o revisions, podran establir, a l'esmentat efecte i amb el caràcter que les és propi, les

referides a la programació temporal de l'edificació que siguin procedents, fins i tot en la forma de fixació de quantitats anuals màximes.

3. Les llicències s'hauran d'atorgar o denegar, segons procedeixi, de conformitat en tot cas amb el corresponent pla o programa temporal, en el seu cas provisional o cautelar, que estigui en vigor”.

En general consideram que la redacció d'aquest article és massa espessa, sense que hi hagi necessitat. Proposam un contingut normatiu més clar:

“Article 2. Instruments de planejament i atorgament de llicències.

1. Els instruments de planejament general, els plans parcials i els especials d'ordenació en el marc determinat per aquells, tot ajustant-se quan procedeixi a les previsions dels instruments d'ordenació del territori, podran definir, per a totes o algunes classes de sòl, un pla o programa d'etapes per a l'edificació i, en el seu cas, realització de qualsevol de la resta d'actes d'utilització conforme a l'aprofitament assignat al sòl per l'ordenació urbanística, que podrà tenir com a finalitat, segons procedeixi:

- a) La més prompta execució del planejament.
- b) L'escalonament en el temps de l'execució.

2. Les mesures de caràcter provisional o cautelar que, d'acord amb la Llei, s'adoptin per tal d'assegurar la viabilitat dels instruments d'ordenació territorial i urbanística, així com les seves modificacions o revisions, també podran establir les referides a la programació temporal de l'edificació que siguin procedents, fins i tot amb la fixació de quantitats anuals màximes.

3. Les llicències s'hauran d'atorgar o, segons procedeixi, denegar, de conformitat amb el corresponent pla o programa temporal, provisional o cautelar, que estigui en vigor”.

Al marge de la falta de claredat en la redacció, consideram que aquest article pot plantejar problemes de legalitat, tant pel seu caràcter imprecís com pel seu contingut. És, segons això, més aconsellable el seu tractament en una norma amb rang de llei, com s'avança en l'antecedent SISÈ del present dictamen.

Sobre l'article 3. “Criteris i contingut de la programació”:

“1. La planificació o programació temporal de l'edificació i, en el seu cas, realització de qualssevol altres actes d'utilització del sòl s'haurà de determinar considerant els requeriments d'un desenvolupament territorial i social harmònic, coherent i sostenible, això com del control de tota classe de contaminació.

2. Quan la finalitat de la planificació o programació de l'edificació i, en el seu cas, realització de qualssevol altres actes d'edificació, sigui la contemplada en la lletra b) del número 1 de l'article anterior, el planejament general haurà de fixar:

a) La quantitat màxima d'unitats d'allotjament o, en el sòl no residencial, de superfície de sostre, susceptible de ser executada anualment.

Als efectes del compliment del que s'estableix a la lletra b) i c) del número 3 d'aquest article, en tot moment hauran d'estar establertes les quantitats anuals d'almenys quatre anys naturals.

En el cas de que faltés aquesta previsió, s'entendrà prorrogada la del darrer any en que aquesta previsió s'hagués realitzat.

- b) L'àmbit o els àmbits i els usos als quals afecta.
 - c) Els actes, en particular els de construcció, edificació o instal·lació, que quedin subjectes a la programació.
3. L'aplicació de la planificació o programació temporal a que es refereix el número anterior s'ajustarà en tot cas a les següents regles:
- a) Els procediments sobre llicències es tramitaran i resoldran segons estricte criteri temporal i d'acord amb els principis de transparència i publicitat, prenent com a referència el moment de iniciació d'aquells en virtut de la presentació en forma de sol·licitud o, d'haver-se hagut de produir l'esmena de deficiències, el del compliment del requeriment formulat a l'efecte, que haurà de ser únic.
 - b) Sobre la procedència de l'atorgament de les llicències per raó de la programació temporal es decidirà a la vista de les unitats d'allotjament o, en el seu cas, superfície de sostre susceptibles de realització a l'any en el que es resolgui sobre la sol·licitud o, en altre cas, en el de finalització del termini màxim per resoldre i els tres anys immediatament següents.
 - c) Les llicències corresponents a sol·licituds conformes amb l'ordenació urbanística aplicable, l'estimació de la qual han de donar lloc a unitat o unitats d'allotjament o de superfície de sostre que excedeixin de la quantitat màxima fixada per a l'any en què es resolgui la sol·licitud o, en altre cas, per al de finalització del termini màxim per resoldre, s'atorgaran o, en el seu cas s'entendran atorgades, si s'escau, amb eficàcia diferida al primer dia del primer dels tres anys següents en els quals existeixi número

- suficient d'unitats d'allotjament o de superfície de sostre disponibles.
- d) La denegació de llicències per excés sobre la quantitat màxima total de l'últim any susceptible de ser tingut en consideració, s'entendrà sense perjudici de la possibilitat de la reproducció de les sol·licituds conforme a l'ordenació i programació urbanístiques vigents en el temps de la seva presentació.
 - e) Llevat que el planejament urbanístic decideixi expressament extingir la seva eficàcia en els termes disposats legalment, les llicències en vigor que autoritzin actes d'edificació, construcció i ús del sòl que resultin sobrevingudament disconformes amb l'ordenació que aquest estableixi legitimaran la conclusió dels referits actes, sense perjudici de quedar en la situació que l'esmentada ordenació determini, inclosa, quan procedeixi, la de situació de fora d'ordenació.
 - f) Sense perjudici de la seva vigència màxima, les llicències s'entendran atorgades sempre amb subjecció, a més de la del termini màxim de vint-i-quatre mesos per a la terminació de les obres establert a l'article 8.1 de la Llei 10/1990, de 23 d'octubre, de disciplina urbanística i de conformitat amb aquest, a les següents condicions legals referides a la realització dels actes autoritzats: 1) termini de començament de les obres : sis mesos a comptar des de el dia en què adquireixi eficàcia la llicència; i 2) termini màxim d'interrupció de les obres: sis mesos.
4. La planificació o programació temporal de l'edificació i, en el seu cas, realització de qualssevol altres actes d'utilització del sòl no obstarà a la construcció en qualsevol temps, en sòl apte per a tal finalitat, d'habitatges subjectes a un règim de protecció oficial”.

Aquest article és fonamental i potser per això sigui tan llarg. Pensam que s'hauria de fer un esforç de concreció o, si això no fos possible, el precepte s'hauria de dividir en dos. Igualment entenem que la terminologia i el llenguatge usats a còpia de tècnic és massa complex. Amb això no volem dir que s'hagi de "rebaixar" el contingut tècnic de la norma, sinó que l'estructura de les frases es faci més senzilla i entenedora.

Pel que fa a la lletra f) del núm. 3, suggerim que, si s'enceta un procés de revisió de la programació urbanística també s'haurien d'acomodar els terminis d'execució prevists a la legislació de disciplina urbanística, d'acord amb la situació real del sector que, en moltes d'ocasions no permet el compliment de terminis.

Atès el que hem exposat feim aportació de la següent redacció:

“Article 3. Criteris i contingut de la programació.

1. La planificació o programació temporal de l'edificació i, en el seu cas, realització de qualssevol altres actes d'utilització del sòl s'haurà de determinar tot considerant els requeriments d'un desenvolupament territorial i social harmònic, coherent i sostenible, així com del control de tota classe de contaminació.

2. Quan la finalitat de la planificació o programació de l'edificació i, en el seu cas, realització de qualssevol altres actes d'edificació, sigui l'escalonament en el temps de l'execució que preveu la lletra b) del número 1 de l'article anterior, el planejament general haurà de fixar:

- a) La quantitat màxima d'unitats d'allotjament o, en el sòl no residencial, de superfície de sostre, susceptible de ser executada anualment.

- b) L'àmbit o els àmbits i els usos als quals afecta.
- c) Els actes, en particular els de construcció, edificació o instal·lació, els quals quedin subjectes a la programació.

Respecte de la previsió de la lletra a) d'aquest número i amb efectes del compliment del que s'estableix a les lletres b) i c) del número següent, en tot moment hauran d'estar establertes les quantitats anuals d'unitat d'allotjament o de superfície de sostre d'almenys quatre anys naturals. En el cas que faltàs aquesta previsió, s'entendrà prorrogada la del darrer any en el qual aquesta previsió s'hagués realitzat.

3. L'aplicació de la planificació o programació temporal a la qual es refereix el número anterior s'ajustarà en tot cas a les següents regles:

- a) Els procediments sobre llicències es tramitaran i resoldran segons l'ordre rigorós d'incoació, tot atenent el que disposa l'article 74, núm. 2, de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú i d'acord amb els principis de transparència i publicitat. S'entendrà que el procediment de sol·licitud s'inicia en el moment de la presentació en forma de la sol·licitud o, si de cas, quan s'hagi produït l'esmena de deficiències, en compliment del requeriment de solució formulat amb aquesta finalitat, previst en l'article 71 de la Llei esmentada.
- b) Es decidirà sobre la procedència de l'atorgament de les llicències per raó de la programació temporal tot tenint en compte les unitats d'allotjament o, quan pertoqui, superfície de sostre susceptible de realització, en l'any en el qual es resolgui la sol·licitud o, en altre cas, en l'any de finalització del termini màxim per resoldre i els tres anys immediatament següents.

- c) Les llicències corresponents a sol·licituds que siguin conformes amb l'ordenació urbanística aplicable, l'estimació de les quals ha de donar lloc a unitat o unitats d'allotjament o de superfície de sostre que excedeixin de la quantitat màxima fixada per a l'any en el qual es resolgui la sol·licitud o, en altre cas, per a l'any de finalització del termini màxim per resoldre, s'atorgaran o, en el seu cas, s'entendran atorgades, si s'escau, amb la seva eficàcia diferida al primer dia del primer dels tres anys següents en els quals existeixi nombre suficient d'unitats d'allotjament o de superfície de sostre disponibles.
- d) Si la causa de la denegació de les sol·licituds de llicències fos l'excés sobre la quantitat màxima total de l'últim any susceptible de ser tengut en consideració, s'entendrà sense perjudici de la possibilitat de la reproducció de les dites sol·licituds conforme a l'ordenació i programació urbanístiques vigents en el temps de la seva presentació.
- e) Les llicències en vigor que autoritzin actes d'edificació, construcció i ús del sòl que resultin sobteingudament disconformes amb l'ordenació que aquest estableixi, legitimaran la conclusió dels referits actes, sense perjudici de quedar en la situació que l'esmentada ordenació determini, inclosa, quan procedeixi, la de situació de fora d'ordenació i llevat que el planejament urbanístic decideixi expressament extingir la seva eficàcia en els termes disposats legalment.
- f) Sense perjudici de la seva vigència màxima, les llicències s'entendran atorgades sempre amb subjecció, a més de la del termini màxim de vint-i-quatre mesos per a la terminació de les

obres establert a l'article 8.1 de la Llei 10/1990, de 23 d'octubre, de disciplina urbanística i de conformitat amb aquest, a les següents condicions legals referides a la realització dels actes autoritzats: 1) termini de començament de les obres: sis mesos a comptar des del dia en què adquireixi eficàcia la llicència; i 2) termini màxim d'interrupció de les obres: sis mesos.

4. La planificació o programació temporal de l'edificació i, en el seu cas, realització de qualssevol altres actes d'utilització del sòl no obstarà a la construcció en qualsevol temps, en sòl apte per a tal finalitat, d'habitatges subjectes a un règim de protecció oficial".

Quant al contingut de l'article, aquest CES fa, d'acord amb l'informe del Col·legi Oficial d'arquitectes de les Illes Balears esmentat en les observacions a l'article 1, les consideracions següents:

L'article 3 estableix el marc general de la programació d'acord amb tres tipus de requisits:

A) El de justificació: desenvolupament territorial i social sostenible, control de la contaminació.

Aquests requisits resulten escassos i el relatiu a la contaminació no és un indicador operatiu per a la programació de les llicències d'edificació. D'altra banda, no es contemplen requisits necessaris, com l'obligació que el planejament general aporti un estudi detallat del sòl vacant i densitat de l'edificació existent en el sector que s'hagi de programar, l'obligació de lligar la justificació amb els requisits dels núm. 1 i 2 de l'article 82 de les Directrius d'ordenació territorial (DOT), com també la definició dels indicadors de sostenibilitat establerts en la disposició addicional 5a de les DOT.

B) Quan es programi en el temps l'execució del planejament s'hauran de fixar, almenys durant quatre anys la quantitat màxima d'unitats d'allotjament en sòl residencial i la superfície màxima de sostre que es pot executar anualment en sòl no residencial.

Aquesta habilitació al planejament general planteja dubtes des del punt de vista de la legalitat, en el sentit que s'apunta a les observacions a l'article 2.

C) Els criteris als quals s'ha d'ajustar l'instrument que estableixi la programació de l'edificació.

L'establiment del criteri d'estricta ordre temporal hauria de complementar-se amb un conjunt de mesures que preveïessin el que ocorre amb les llicències sol·licitades quan s'esgoti el límit màxim previst pel planejament. Donat que l'ampliació d'aquest límit haurà de produir-se necessàriament mitjançant la revisió del mateix planejament i que a més s'ha d'adequar als instruments d'ordenació territorial, es produirà un temps d'espera en què no es podran admetre sol·licituds o atorgar noves llicències.

D'altra banda, amb la derogació del Decret 6/1987, de 5 de febrer, sobre denúncies de mora, prevista a la disposició derogatòria única del decret, s'ha d'entendre que el silenci és positiu i que, per tant, la llicència s'atorga automàticament pel transcurs de tres mesos. Davant la inactivitat de l'Administració, el sol·licitant no podrà conèixer l'estat de la programació per a l'any següent i si la seva llicència és executable immediatament o no. Aquesta incertesa comporta perills com la inseguretats jurídica i la manipulació.

Tampoc no queda clar en quina situació es troba el sol·licitant o el que ha de fer l'Administració si, una vegada executada l'obra amb llicència, atorgada per silenci, es demostra que no hi havia quota i per tant, l'edificació ha

quedat fora d'ordenació. En aquest sentit, la Llei 8/1988, d'1 de juny, d'edificis i instal·lacions fora d'ordenació estableix que aquests edificis tendran la consideració d' "inadequats amb el planejament".

Pel que fa al núm. 4 de l'article, entenem que és una norma de política d'habitatge que persegueix altres objectius que no són aquells previstos en el mateix decret. No volem amb això discutir sobre la més correcta política d'habitatge, sinó posar tan sols de manifest que l'establiment d'excepcions a la programació de manera genèrica por perjudicar l'objectiu a favor del qual es pretén adoptar la norma.

Sobre l'article 4. "Còmput d'unitats d'allotjament":

"El còmput de les unitats d'allotjament a les que es refereix la lletra a) del número 2 de l'article anterior es realitzarà a raó de dos coma noranta-set (2,97) habitants per habitatge excepte en els casos d'establiments d'allotjament turístic, que es computaran per places turístiques d'acord amb la normativa turística que els sigui d'aplicació".

Per fer més entenedor el precepte, consideram que la regla general i l'excepció que incorpora s'han de separar. Aportam la següent redacció:

"Article 4. Còmput de les unitats d'allotjament.

El còmput de les unitats d'allotjament a les quals es refereix la lletra a), del número 2, de l'article anterior es realitzarà a raó de dos coma noranta-set (2,97) habitants per habitatge. Queden exceptuats d'aquesta norma els casos d'establiments d'allotjament turístic, els quals es computaran per places turístiques d'acord amb la normativa turística d'aplicació".

Quant a la ràtio utilitzada per realitzar el còmput, no es justifica la substitució de la fórmula, actualment acceptada, del Decret 2/1996, de 16 de gener, sobre regulació de capacitats de població en els instruments de planejament general i sectorial, que estableix l'equivalència de tres habitants per habitatge i 120 metres quadrats. Finalment, s'hauria de fonamentar el canvi, com ja s'ha dit en les observacions generals, en l'exposició de motius del decret.

Sobre la disposició adicional

“Les sol·licituds de llicències municipals es resoldran d'acord amb el procediment regulat a l'article 9 del reglament de Serveis de les Corporacions Locals aprovat per Decret de 17 de juny de 1955, amb les següents modificacions:

- a) No es podrà donar curs a cap sol·licitud relativa a la realització d'obres majors que no vagi acompanyada de projecte tècnic autoritzat per professional en exercici legalment competent.
- b) El termini màxim per a què el Municipi resolgui sobre les sol·licituds de llicències de parcel·lació, demolició, realització de tota classe d'obres i instal·lacions de construcció o edificació per a les que sigui exigible legalment la intervenció, en fase de projectació i de direcció tècnica, de tècnics titulats, serà de tres mesos, que podrà ser reduït pels Municipis.
- c) La resolució municipal, en el seu cas presumpta per transcurs del termini màxim previst en la lletra anterior sense notificació a l'interessat de cap acord exprés, posarà fi a la via administrativa”.

Cap comentari.

Sobre la disposició transitòria primera:

“A partir de l’entrada en vigor d’aquest decret i mentre no es produeixi la necessària adaptació al mateix del planejament urbanístic ja en vigor en l’esmentat moment, la resolució municipal sobre les sol·licituds de llicència per a la realització d’actes d’edificació, construcció i instal·lació en qualsevol classe de sòl haurà de respectar els límits de creixement que estiguin establerts per disposició de rang legal o, en virtut de la mateixa, per determinació del planejament d’ordenació del territori, aplicant a l’efecte les regles previstes en el número 3 de l’article 3”.

La lectura d’aquesta disposició condueix a considerar-la excessivament “cautelosa” i en determinats extrems innecessària. Aquests abusos de prudència i advertiments prescindibles fan difícil la seva comprensió. Per això, aportam aquesta redacció nova:

“Disposició transitòria primera.

Mentre no es produeixi la necessària adaptació del planejament urbanístic vigent en el moment de l’entrada en vigor d’aquest decret, les resolucions municipals sobre les sol·licituds de llicència per a la realització d’actes d’edificació, construcció i instal·lació en qualsevol classe de sòl hauran de respectar els límits de creixement que estiguin establerts per una disposició de rang legal o, en virtut d’aquesta, per determinació del planejament d’ordenació del territori, tot aplicant les regles previstes en el número 3 de l’article 3 d’aquest decret”.

Sobre la disposició transitòria segona

“ 1. Els plans generals d’ordenació que continguin previsions de programació temporal de l’edificació o construcció mitjançant la fixació de límits

quantitatius anuals i comptassin al temps d'entrada en vigor d'aquest Decret almenys amb aprovació provisional, podran ser aprovats i entrar en vigor, si bé aquelles previsions hauran de ser interpretades i aplicades de conformitat amb el que disposa en els articles 3 i 4 d'aquest Decret, llevat del que es disposa en el número 2 i en la lletra b) del número 3 del primer d'ells.

2. Els plans generals d'ordenació a que es refereix el número anterior hauran d'adequar-se al que es disposa en aquest Decret amb motiu de la primera revisió de que siguin objecte i, en tot cas, dins dels quatre anys següents a l'entrada en vigor d'aquest Decret”.

En línia amb el principi de claredat normativa volem fer aportació d'aquesta redacció:

“Disposició transitòria segona

1. Els plans generals d'ordenació els quals comptin, en el moment d'entrada en vigor d'aquest decret, amb l'aprovació provisional i contenguin previsions de programació temporal de l'edificació o construcció mitjançant la fixació de límits quantitatius anuals, podran ser definitivament aprovats i entrar en vigor. No obstant això, les esmentades previsions de programació, hauran de ser interpretades i aplicades de conformitat amb el que disposen els articles 3 –llevat del que es regula en el número 2 i en la lletra b) del número 3 – i 4 d'aquest decret.

2. Els plans generals d'ordenació als quals es refereix el número anterior, s'hauran d'adequar a tot allò que es disposa en aquest decret quan siguin objecte de la primera revisió i, en tot cas, dins dels quatre anys següents a l'entrada en vigor d'aquest decret”.

Sobre la disposició transitòria tercera:

“Els procediments relatius a l’atorgament de llicències iniciats en virtut de sol·licituds acompanyades, en el seu cas, del preceptiu projecte tècnic i presentades amb anterioritat a l’entrada en vigor d’aquest Decret continuaran tramitant-se, fins a la seva conclusió mitjançant resolució, conforme a la normativa vigent en el moment de la sol·licitud i es resoldran d’acord amb l’ordenació urbanística aplicable en el moment de la resolució”.

Cap comentari.

Sobre la disposició derogatòria:

“Queda derogat el Decret 6/1987, de 5 de febrer, sobre denúncies de mora davant la Comissió Provincial d’Urbanisme de Balears”.

Ens remetem, en aquest sentit, a les observacions fetes amb relació a l’article 3 del Projecte de decret pel que fa a l’aplicació del criteri de temporalitat en l’entrada de sol·licituds.

No s’incorpora cap disposició final i, per tant, no sabem quan entrarà en vigor el decret i on es publicarà.

III . Conclusions

I. De forma general, el Ple fa constar els dubtes de legalitat que té respecte de l’instrument normatiu escollit pel Govern per regular la programació de l’edificació, tot considerant que un decret no és la norma de suficient rang per tractar la qüestió. Sembla més apropiat que la programació de l’edificació sigui objecte d’una llei.

II. De forma particular en el text del present dictamen s'han donat les opinions que, de manera consensuada, aquest Consell emet respecte del contingut de la consulta feta per la Conselleria d'Obres Públiques, Habitatge i Transport del Govern de les Illes Balears, a través de la seva Secretaria General Tècnica, respecte del Projecte de decret sobre programació de l'edificació, i a elles ens remetem.

III. Igualment es fa constància del vot particular que s'adjunta al present dictamen.

El secretari general

Vist i plau

El president

Pere Aguiló Crespí

Francesc Obrador Moratinos

Palma, 6 de juny de 2002.

VOTO PARTICULAR DE LOS CONSEJEROS DE CAEB EN EL CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LAS ILLES BALEARS CON RELACIÓN AL DICTAMEN DEL CES RELATIVO AL PROYECTO DE DECRETO SOBRE PROGRAMACIÓN DE LA EDIFICACIÓN.

Los consejeros en representación de CAEB en el CES consideran **que no procede pronunciarse sobre el fondo del proyecto de Decreto** sobre la programación de la edificación, ya que existen dudas razonables sobre la legalidad de la aprobación del contenido del mismo a través de Decreto y no a través de Ley. A priori parece que una norma reglamentaria no es herramienta suficiente para marcar pautas que sólo por Ley pueden integrarse en el ordenamiento jurídico, sobretodo si se quiere variar, entre otros, el mecanismo que se alberga en la **Ley de Disciplina Urbanística Balear** para la concesión de licencias.

Además un decreto autonómico no puede en modo alguno entrar a regular el contenido del **derecho de propiedad del suelo**, que es competencia exclusiva del Estado como garante de la regulación de las condiciones que aseguran la igualdad esencial de su ejercicio en todo el ámbito del Estado español.

Estas dudas se constatan también en la redacción de los antecedentes sexto, séptimo y octavo así como en la conclusión final del proyecto Dictamen núm. 06/2002 del Consell Econòmic i Social de les Illes Balears relativo al proyecto de Decreto en cuestión se dice que se ha solicitado información a la Conselleria de Obras Públicas sobre la eventual confección de un anteproyecto de ley regulador del derecho de la edificación debido a la notoria relación entre los dos textos y a los problemas para encontrar el tipo

de norma apropiada para regular el proyecto de Decreto que se somete a dictamen.

Abona la posición de estos consejeros el hecho de que en fecha 5 de junio de 2002, se haya presentado en el registro del CES, solicitud de emisión de dictamen con respecto al anteproyecto de ley reguladora del crecimiento urbanístico.