

SOBRE EL CONTROL URBANISTICO DE LAS OBRAS DE INICIATIVA PUBLICA

POR

ENRIQUE ARGULLOL MURGADAS

Doctor en Derecho

SUMARIO: I. Las iniciativas públicas que inciden en el territorio y su control.—II. El ordenamiento urbanístico y la intervención municipal de obras y usos de iniciativa pública.—III. El régimen general de los actos de edificación y uso del suelo de iniciativa pública.—IV. La reciente jurisprudencia en relación con la competencia municipal para intervenir actos de edificación y uso del suelo.—V. El control urbanístico de las grandes obras públicas a través del planeamiento especial urbanístico.—VI. El régimen excepcional sustitutivo de la licencia.—VII. En torno al alcance de la competencia municipal.—VIII. Otras facultades de disciplina urbanística respecto a obras de iniciativa pública.

I. LAS INICIATIVAS PÚBLICAS QUE INCIDEN EN EL TERRITORIO Y SU CONTROL

La voluntad ordenadora del conjunto del territorio, que es el objeto central del ordenamiento urbanístico a partir de 1956, se refleja de forma primordial a través del establecimiento de un sistema complejo de planeamiento, interrelacionado según principios de jerarquía y progresiva concreción, de la fijación de procedimientos específicos para la ejecución de las determinaciones del planeamiento y de la intervención pública, municipal concretamente, de todas las actividades que inciden en el territorio, alterando de manera directa o indirecta sus características naturales, a fin de asegurar su adecuación a lo que podríamos llamar el bloque de la legalidad urbanística, eso es, tanto la Ley sus reglamentos como los diversos instrumentos de ordenación urbanística.

Ahora bien, las actividades relevantes en el proceso de transformaciones del territorio y que implican una determinada utilización del mismo no sólo proceden de la iniciativa particular. De hecho, las

diversas instituciones públicas acometen con gran frecuencia actuaciones que inciden en el territorio. Incluso puede decirse que las grandes transformaciones del espacio físico son siempre fruto de decisiones públicas, aunque a veces en su desarrollo se produzca la intermediación del particular. Hay que tener en cuenta, además, que como resultado de una deficiente, cuando no inexistente ejecución del planeamiento urbanístico, la ordenación real del territorio ha sido, en ocasiones, en mayor medida fruto de las operaciones realizadas al amparo de la legislación específica de obras públicas, o de otros ordenamientos sectoriales y al margen de cualquier ordenación urbanística o territorial de carácter global, que no del desarrollo de las determinaciones de un plan urbanístico.

Normalmente, estas actuaciones sectoriales se realizan sin un previo contraste de un estudio de su inserción en el territorio y sin una coordinación con las prescripciones generales de la correspondiente ordenación, produciéndose, a través de una auténtica «vía de hecho», alteraciones del planeamiento urbanístico cuya trascendencia anula a veces la misma significación de éste.

Conviene destacar tan sólo cómo en la raíz de este fenómeno está la dificultad de perfilar procedimientos que permitan la composición de los diversos intereses públicos en presencia, tarea en la que ha habido intentos, por ejemplo, de orden organizativo —como la inicial configuración de la administración urbanística en la Ley de 12 de mayo de 1956— que no han llegado a consolidarse plenamente. Sin entrar ahora en el análisis de las diversas soluciones apuntadas sirva esta alusión para destacar las exigencias de coordinación que subyacen en todo proceso de planificación, y, en concreto, y de forma singular, en el ámbito del planeamiento urbanístico.

Las fugas del esquema de ordenación global y escalonada a través de planeamientos específicos como consecuencia de actuaciones promocionadas por los poderes públicos constituyen un aspecto del tema apuntado. Una segunda vertiente hay que situarla en las grietas existentes en la aplicación del principio de general intervención municipal de las actividades concretas que inciden en el territorio. Cuando la iniciativa corresponde a instituciones públicas se plantea abiertamente la necesidad de conciliar los intereses públicos en presencia —planificación global del territorio y actuación sectorial— a fin de asegurar la virtualidad de los propios procedimientos de planificación y de la misma legalidad urbanística.

Es este aspecto el que se considera en estas páginas. No se examina el problema general de coordinación de las actuaciones públicas y de las administraciones públicas implicadas, sino la cuestión más concreta del sometimiento de las iniciativas públicas de edificación y uso del suelo a intervención municipal.

II. EL ORDENAMIENTO URBANÍSTICO Y LA INTERVENCIÓN MUNICIPAL DE OBRAS Y USOS DE INICIATIVA PÚBLICA

El vigente ordenamiento urbanístico, fruto de la reforma realizada por la Ley de 2 de mayo de 1975, sienta, como principio general, la necesaria intervención municipal, a través de licencia, de las obras y servicios promovidos por la iniciativa pública. De esa manera culmina un proceso iniciado por el Estatuto municipal de 1924, en cuyo marco se ha producido un progresivo reconocimiento de las tradicionales facultades municipales en orden a la fiscalización de las actividades de utilización del suelo. La Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956 aún no extendía el régimen de licencia a las obras y usos de iniciativa pública, pero estableció un procedimiento especial con el fin de que el Ayuntamiento en cuyo término municipal se pretendía realizar un determinado aprovechamiento de orden urbanístico pudiera manifestar su conformidad o disconformidad, implicando este último supuesto la intervención decisiva del Consejo de Ministros. Este era, en esencia, el régimen contemplado en el artículo 167 del texto de 1956 (1).

La preocupación por someter las intervenciones públicas sectoriales a una ordenación global del territorio, o al menos a un marco de coherencia general, se puso de relieve también en las regulaciones urbanísticas de algunos puntos del país. Así, la Ley del Area Metropolitana de Madrid, y en concreto, el Decreto-ley de 1974, que creó la entidad Metropolitana de Barcelona, establecían un procedimiento para reconducir las iniciativas públicas sectoriales a una visión glo-

(1) El artículo 167 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, de 12 de mayo de 1956, disponía:

«1. Cuando los actos relacionados en el artículo 165 se proyectaran por algún órgano del Estado, el titular del mismo lo pondrá previamente en conocimiento del Ayuntamiento, el cual deberá notificarle la conformidad o disconformidad con los planes de ordenación.

2. En caso de disconformidad, la ejecución del proyecto se someterá a decisión del Consejo de Ministros.»

bal, preveyendo el uso de técnicas fiscalizadoras de los gastos públicos, para garantizar el cumplimiento coherente de los planes. No parece que el sistema previsto en el artículo 9.º del Decreto-ley de 1974 haya tenido aplicación (2).

La Ley de 1975, que modificó la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, realizó en ese tema una profunda renovación, que puede sintetizarse, de acuerdo con la regulación contenida en el artículo 180 del texto refundido de 9 de abril de 1976 (en adelante, Ley del Suelo), y teniendo en cuenta la institucionalización de las Comunidades Autónomas, en los siguientes extremos:

- Generalización de la licencia municipal de obras, de manera que tanto el Estado como las Comunidades Autónomas (3) y las Entidades de Derecho Público que administren bienes estatales o autonómicos, cuando se propongan realizar los actos que el ordenamiento o los planes consideran sujetos a intervención municipal han de solicitar licencia.

(2) Este precepto, cuya aplicación obviamente se circunscribe a los veintisiete municipios, comprendidos en el territorio de la Corporación metropolitana de Barcelona, establece:

«1. El Consejo metropolitano podrá solicitar de los distintos Departamentos ministeriales, con competencias urbanísticas concurrentes, la formación de un programa de actuaciones, obras y servicios que se propongan realizar en el ámbito del planeamiento metropolitano. En los referidos programas podrá hacerse referencia a aquellos servicios u obras cuya prestación o ejecución puedan, por su interés metropolitano, ser objeto de delegación en favor de la Entidad municipal metropolitana.

2. Los programas formulados por los diversos Departamento ministeriales antes de su aprobación se remitirán al Consejo metropolitano. En caso de disconformidad, el Ministerio correspondiente los someterá a la decisión del Consejo de Ministros, previo informe del Ministerio de la Gobernación. El Consejo de Ministros decidirá si procede ejecutar el programa, y, en este caso, ordenará, si fuera necesario, la iniciación del procedimiento, modificación o revisión del planeamiento metropolitano.

3. No podrá fiscalizarse el gasto de obras de primer establecimiento que hayan de realizarse en el ámbito del planeamiento por los diversos Departamentos ministeriales, organismos autónomos y servicios estatales, sin que se acredite que dichas obras están incluidas en un programa sobre el que ha recaído informe favorable del Consejo metropolitano de Barcelona o, en su caso, acuerdo favorable del Consejo de Ministros.»

(3) El Real Decreto 1385/1978, de 23 de junio, por el que se traspasan competencias de la Administración del Estado a la Generalidad de Cataluña, en materia de urbanismo prevé (art. 2.º, j), que con carácter previo a la elevación del expediente al Consejo de Ministros de acuerdo con lo previsto en el artículo 180.2 y 3 emita informe la Generalidad cuando se trata de obras que se realicen en el territorio de Cataluña. Este planeamiento ha sido asumido en los traspasos de funciones a otras Comunidades Autónomas.

Por otra parte, al regular el ejercicio de sus funciones urbanísticas, la Generalidad de Cataluña ha seguido en el Decreto de 14 de octubre de 1978 una pauta similar al artículo 180 de la Ley del Suelo.

- Previsión de un procedimiento especial en razón de la existencia de motivos excepcionales o de urgencia, en virtud del cual, caso que el Ayuntamiento señale la disconformidad del proyecto con el planeamiento, el Consejo de Ministros o el Gobierno de la Comunidad Autónoma pueden decidir sobre la ejecución del proyecto, a la vez que se inicia el procedimiento de modificación o revisión del planeamiento.
- Facultad del Ayuntamiento para suspender las obras que se realicen sin o en contra de la declaración de conformidad con el planeamiento, a excepción de aquellas que afecten directamente a la defensa, en cuyo caso la decisión, a iniciativa municipal, corresponde al Consejo de Ministros (4).

III. EL RÉGIMEN GENERAL DE LOS ACTOS DE EDIFICACIÓN Y USO DEL SUELO DE INICIATIVA PÚBLICA

El ordenamiento urbanístico vigente, al establecer el régimen general de intervención de las obras y usos en el territorio, define los actos que están sujetos a licencia. En este sentido, el artículo 178 de la Ley del Suelo menciona concretamente algunos actos, enumeración que ha sido ampliada por el artículo 1.º del Reglamento de Disciplina Urbanística de 23 de junio de 1978, determinando además ambos preceptos que, asimismo, estarán también sujetos a licencia los demás actos de edificación y uso indicados expresamente por los planes y ordenanzas urbanísticos. Por otra parte, el artículo 180 de la Ley, en su primer apartado, se limita a indicar que también el Estado y Entidades de Derecho Público que administren bienes estatales (también las Comunidades Autónomas), cuando se propongan realizar actividades contempladas en el artículo 178, deberán solicitar licencia.

En el régimen vigente se hace, pues, una configuración objetiva de los supuestos en que la licencia es preceptiva. No se establecen diferencias, ni se hacen exclusiones en razón de los sujetos, sino que la exigencia de licencia se plantea únicamente en función de la actividad proyectada. Por tanto, cuando un agente, sea público o privado, quiere realizar alguna de las actividades relacionadas en la Ley, en el Reglamento que la desarrolla o en los Planes de Ordenación, o es

(4) Destacó prontamente la significación del cambio introducido por la reforma de 1975 CLAVERO ARÉVALO: *Nuevo régimen de licencias de urbanismo*, Madrid, 1978.

una actividad subsumible en las tipificadas, es requisito previo la obtención de la correspondiente licencia municipal para el desarrollo de la actividad.

Esta configuración objetiva de los supuestos en los que es preceptiva la licencia obliga a considerar el concepto legal de dichos ámbitos materiales. Una lectura de los enunciados de los artículos 178 de la Ley y 1 del Reglamento de Disciplina pone de manifiesto que los actos sujetos a licencia son actos de edificación y de uso del suelo. El Estado y las Entidades públicas realizan actividades en el territorio por completo iguales a las que llevan a cabo los privados, como la construcción de edificios o la colocación de carteles. Ahora bien, aparte de dichas actividades, las instituciones públicas realizan proyectos de gran envergadura, como son las obras públicas. Así, por ejemplo, en el caso de un aeropuerto se realizan obras y usos de naturaleza o alcance muy distinto: pistas, terminales, instalaciones de ayuda, pero también almacenes, edificios de diversos usos, instalaciones técnicas, hoteles... Algunas de estas actividades no son estructuralmente distintas de las que realizan normalmente los particulares, otras más bien responden a lo que se llama gran obra pública. La inclusión de las primeras en los enunciados legales de los actos sujetos a licencia no es discutida en la actualidad, ya que la exigencia de autorización municipal, como hemos dicho, está prevista al margen del carácter público o privado de la iniciativa. Algunas dudas se han planteado respecto a las grandes obras públicas, puesto que se considera que por su singularidad ese tipo de intervención en el territorio difícilmente puede asimilarse a las actividades habituales de edificación y uso del suelo.

Algunos autores han considerado que las obras públicas no están sujetas a licencia por diversas razones. En primer lugar, se ha hecho alusión a que esas obras constituyen la ejecución de grandes planes sectoriales que la misma Ley del Suelo, en su artículo 57, 2, salvaguarda al señalar que «la aprobación de los planes no limitará las facultades que correspondan a los distintos Departamentos ministeriales para el ejercicio, de acuerdo con las previsiones del Plan, de sus competencias, según la legislación aplicable por razón de la materia. Los Planes Sectoriales que estén de acuerdo con un Plan Director Territorial de Coordinación deberán adaptarse a las directrices contenidas en este último en el plazo señalado en el número 2 del

artículo 9.º» (5). Ahora bien, la licencia municipal se sitúa precisamente en la constatación del acuerdo de la obra pública a las previsiones del plan de ordenación, que es precisamente una exigencia del propio artículo 57. La intervención municipal no implica una limitación de las competencias estatales, sino que, por las propias características de las licencias, se circunscribe a la verificación de que la iniciativa pública no contradice el planeamiento.

En segundo lugar, se ha dicho que las licencias son urbanísticas, mientras que las grandes obras públicas corresponden a algo distinto al urbanismo, que es la ordenación del territorio. «El ámbito objetivo de la licencia municipal nada tiene que ver con tales obras, que exceden con mucho de lo que, en buena lógica, puede entenderse por urbanismo» (6). Sin embargo, esta consideración parte de una diferenciación no siempre precisa, y con frecuencia discutida, sobre todo en los lindes de ambos conceptos, y a la vez se establece el apriorismo de la licencia como autorización relacionada con el urbanismo *strictu sensu*. Por otra parte, se ha dicho que la novedad de la Ley de 1975 en este campo estriba en el ámbito subjetivo, pero que no afecta a la relación de supuestos sujetos a licencia en la que se dice no existen diferencias esenciales entre el texto de 1956 y el de 1975 y que, según la Ley de 1956, nunca se consideraron las grandes obras públicas como fiscalizables por las entidades locales. Ahora bien, como estas son, en general, de iniciativa pública, la no consideración en el período anterior deriva precisamente del hecho de que los actos de las instituciones públicas no estaban sujetos a licencia. No parece que haya duda en que una obra de grandes dimensiones de iniciativa privada —un puerto, un aeropuerto— deba considerarse sujeta a licencia municipal, en tanto que incluida en los supuestos del artículo 178 de la Ley del Suelo. Siendo así, con la ampliación del ámbito subjetivo, novedad de la Ley de 1975, cuando la obra de grandes dimensiones es de iniciativa pública no podría excluirse de la exigencia de licencia, en razón de sus características.

En el intento de no incluir en el ámbito general de los actos sujetos a licencia a las grandes obras públicas, se ha aludido a que la competencia urbanística municipal, según el artículo 214 de la Ley del Suelo, está delimitada por las facultades de carácter local —«de índole local»— no excluidas expresamente, refiriendo esta adjetiva-

(5) *Idem*, p. 36.

(6) GONZÁLEZ PÉREZ: *Comentarios a la Ley del Suelo*, Madrid, 1981, p. 1359.

ción local al ámbito territorial o destacando su interés superior al local, y concluyendo que las facultades municipales se limitan a los aspectos urbanísticos que se circunscriben al término (7). Dicho razonamiento no es satisfactorio, ya que una obra o instalación, por más que sean de interés general del país o afecten a varios o muchos términos municipales, no por ello deja de ser trascendente para cada uno de los términos y para los intereses de cada municipio. De hecho, el ordenamiento ha previsto expresamente la posibilidad que un acto de edificación o de uso afecte a diversos municipios y sean preceptivas licencias de todos ellos. Concretamente, el artículo 7.º del Reglamento de Disciplina, que se refiere al régimen general de la intervención urbanística de actos de instituciones públicas, prevé, en su párrafo segundo, que «si el proyecto afectase a varios municipios, la licencia habrá de solicitarse de todos ellos simultánea o sucesivamente».

Se ha dicho también que las grandes obras públicas sectoriales no responden al concepto de obra de nueva planta, contenido en el artículo 21 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955. No obstante, lo cierto es que la remisión a la legislación local en materia de licencias no incluye el ámbito objetivo, es decir, la determinación de los supuestos en que es obligatoria la licencia que, como hemos señalado, hace la propia Ley del Suelo, y por expresa remisión de ésta, los Planes y ordenanzas urbanísticas.

El intento que algunos autores (8) han realizado para resolver la incongruencia, dificultad o no idoneidad que ven en el hecho de que se haya de obtener licencia urbanística para realizar un puerto, un ferrocarril o una pista de aeropuerto choca, si se plantea globalmente, con la rotundidad de fórmula contenida en el nuevo artículo 180.

(7) GONZÁLEZ PÉREZ, *op. cit.*; CARCELLER: *Manual de Disciplina Urbanística*, Madrid, 1983, p. 38. Sobre el alcance de la expresión «de índole local». *Vid.* SALAS HERNÁNDEZ: «El tema de las competencias: instrumentación de las relaciones entre el Estado y la Administración local desde la perspectiva de la descentralización territorial», en: *Descentralización administrativa y organización política*, Madrid, 1973, t. II, pp. 522 y ss.

GARCÍA DE ENTERRÍA, y PAREJO: *Lecciones de Derecho Urbanístico*, Madrid, 1981, páginas 120 y ss.

(8) CLAVERO, *op. cit.*; GONZÁLEZ PÉREZ, *op. cit.*; CARCELLER, *op. cit.* No obstante, GONZÁLEZ PÉREZ, anteriormente, pero ya a la luz de la reforma de 1975, en: *Las licencias de urbanismo*, Madrid, 1978, p. 506, había mantenido un criterio rotundo a favor de la generalización de la exigencia de licencia: «Pese a la incuestionable fuerza de los argumentos esgrimidos por CLAVERO, a tenor del ordenamiento jurídico, no parece posible mantener la no exigencia de licencia para los actos del Estado y de las Entidades públicas que administren sus bienes.»

Si la actividad proyectada corresponde o puede subsumirse en las relacionadas en la Ley, el Reglamento o los planes, que están definidas con gran amplitud, la exigencia de licencia es clara. Y de hecho, todas esas grandes obras públicas pueden entenderse como comprendidas en uno u otro, o en varios a la vez, de los enunciados legales.

IV. LA RECIENTE JURISPRUDENCIA EN RELACIÓN CON LA COMPETENCIA MUNICIPAL PARA INTERVENIR ACTOS DE EDIFICACIÓN Y USO DEL SUELO

Un examen de la más reciente jurisprudencia permite observar un reconocimiento constante de la competencia municipal para intervenir las obras y actividades que se realizan en cualquier punto del término municipal, sean cuales sean las condiciones de los terrenos y el titular de éstos, ya que, como dice una Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1979, «todo el territorio nacional forma parte del de los municipios, por cuanto éstos integran el Estado español».

La competencia municipal no decae porque los terrenos sobre los que haya de localizarse la obra sean de dominio público. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 1981 acepta una afirmación de la Sentencia apelada en la que, en un recurso en torno a las competencias urbanísticas —ordenadoras e interventoras— en un ámbito portuario, señala que existe «una clara respuesta en las decisiones del Tribunal Supremo, creadoras de un cuerpo de doctrina que hace rechazable todo intento de desapoderar a los municipios de las competencias urbanísticas en ámbitos que, como el de la zona marítimo-terrestre, y principalmente en las playas y zonas portuarias, tanto en punto a la intervención singular por la vía de la licencia... como en punto a la ordenación urbanística».

En el penúltimo fundamento de esta misma Sentencia del Tribunal Supremo se reafirma el criterio «... no existe una división entre terrenos municipales y los de dominio público... lo que implica que la zona marítimo-terrestre se encuentra dentro de la esfera de atribuciones de los Ayuntamientos, aunque haya de distinguirse entre la competencia por razón de dominio y la jurisdicción que el municipio ejerce a través de la competencia propia de sus órganos privados en el ámbito espacial que enmarca el término municipal, pues, de lo contrario, se incurriría en el confucionismo de equiparar los

conceptos de propiedad, por un lado, y jurisdicción, por otro, distinción que... se confirma por la (referida) Ley de 26 de abril de 1969, que aun cuando declara el dominio público sobre la zona marítimo-terrestre en el número 1 de su artículo 2.º deja a salvo en el párrafo 2.º del número 1 del 10 las facultades atribuidas a los municipios por la Ley de Régimen Local».

El mismo criterio, también referente a un puerto, por lo que se refiere a la confirmación de la competencia municipal, se recoge en la Sentencia de 5 de octubre de 1981, si bien destaca la necesidad de que el ejercicio de ésta, «por motivos urbanísticos... requiere el presupuesto normativo de un concreto precepto positivo..., no pudiendo, en su consecuencia, estimarse suficientemente fundada la denegación de licencia cuando ésta se apoya en simples invocaciones genéricas». De esa forma queda planteada la necesidad de que el planeamiento contenga suficientes determinaciones para constatar la adecuación o no de los proyectos a la ordenación.

Una Sentencia de 18 de diciembre de 1981, en uno de los fundamentos aceptados de la apelada, indica, por un lado, la vertiente objetiva de la facultad interventora —supuestos en los que es necesario obtener licencia— y por otro el elemento subjetivo. Dice textualmente que la «sujeción de las obras al artículo 165 (hoy 178) del texto de 2 de mayo de 1975... que al exigir la licencia no sólo para los actos de edificación, sino también para los de “uso” del suelo, como son los “movimientos de tierra” entre los que, indiscutiblemente, deben incluirse, por su propia naturaleza, los trabajos del tendido de un ferrocarril, que, en relación con el artículo 167 (hoy 180, uno) que impuso la necesidad de licencia a los órganos del Estado y Entidades de derecho público...».

Los pronunciamientos judiciales (9) que acabamos de transcribir confirman que la exigencia de licencia previa está configurada por el ordenamiento desde una perspectiva objetiva: es el tipo de actividad de edificación y uso del suelo el elemento que debe considerarse para establecer si es necesaria la solicitud de licencia municipal, al margen de que los terrenos sean privados o públicos, o de que el promotor sea una institución pública o bien un particular, sin que las grandes obras públicas queden al margen de este planteamiento. La

(9) Una postura crítica respecto de esta jurisprudencia se mantiene en CARCELLER, *op. cit.*, p. 39.

perspectiva subjetiva solamente es relevante a los efectos de hacer uso del procedimiento especial y, en todo caso, con las limitaciones y condiciones fijadas en su regulación.

V. EL CONTROL URBANÍSTICO DE LAS GRANDES OBRAS PÚBLICAS A TRAVÉS DEL PLANEAMIENTO ESPECIAL URBANÍSTICO

Un análisis de los diversos supuestos sometidos a licencia municipal por la de la regulación vigente permite constatar que el artículo 1.º del Reglamento de Disciplina establece una expresa excepción respecto a una clase de actos sujetos a licencia: en efecto, en el número 9 se alude a «*los movimientos de tierra, tales como desmontes, explanación, excavación y terraplenado, salvo que tales actos estén detallados y programados como obras a ejecutar en un proyecto de urbanización o de edificación aprobado o autorizado*». Por otra parte, se ha planteado que una excepción similar podría entenderse implícita en el supuesto de obras de instalación de servicios públicos a que se refiere el artículo 1.º, 7, del Reglamento de Disciplina (10).

Por tanto, cuando los movimientos de tierra, supuestos en el que pueden integrarse muchas grandes obras públicas (ferrocarril, carreteras) estén contemplados en un proyecto de urbanización, la aprobación de éstos exime de la obtención de licencia. Ahora bien, los proyectos de urbanización, desde un punto de vista formal, constituyen una figura preparatoria de la ejecución del planeamiento con un contenido globalizador de los diversos aspectos de la acción urbanizadora y, por tanto, directamente ligados a los instrumentos urbanísticos de ordenación integral como son el planeamiento general y parcial, extendiéndose por lo que se refiere al planeamiento especial solamente a los Planes Especiales de Reforma Interior (11). Ahora bien, junto a los proyectos de urbanización, al mismo nivel y con similares funciones, el artículo 67 de la Ley del Suelo, en su número 3, recoge el proyecto de obras ordinarias. Por dichas razones, y desde una visión sustancial de los diversos instrumentos urbanísticos, que ha señalado la jurisprudencia (12), puede mantenerse que la excepción comprende también implícitamente los movimientos de tierra amparados en proyectos de obra ordinarios.

(10) GARCÍA DE ENTERRÍA, y PAREJO: *op. cit.*, p. 659.

(11) Artículos 15 de la Ley del Suelo y 67 del Reglamento de planeamiento.

(12) Entre otras, sentencias del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1970; 25 de mayo de 1973, y de 7 de abril de 1976.

Por otra parte, el artículo 17, 2, de la Ley del Suelo, al regular el planeamiento especial prevé, en su apartado segundo, que podrán redactarse Planes Especiales para la ejecución directa de obras correspondientes a la infraestructura del territorio o a los elementos determinantes del desarrollo urbano, eso es, respecto de las infraestructuras básicas de comunicaciones, energía, abastecimiento de agua, etc., en definitiva, lo que se conoce como elementos estructuradores del territorio. Estamos ante un supuesto de planeamiento especial urbanístico —regulado en la Ley del Suelo y no en otras legislaciones específicas— que contempla y prepara de forma directa la ejecución de la obra y, por tanto, la concreta incidencia de la infraestructura sobre el territorio, realizando, de hecho, por sí mismo, o con el complemento del proyecto técnico, una función similar a la que corresponde al proyecto de urbanización. Uno y otro garantizan el conocimiento pormenorizado y el control respecto de las características de la intervención física en el territorio. En la orientación sustancialista antes citada parece que no puede existir obstáculo alguno para extender también a los movimientos de tierra contemplados en términos precisos en el planeamiento especial, redactado concretamente para la realización de obras de grandes infraestructuras, la excepción prevista en el artículo 1.º, 9, del Reglamento de Disciplina y, por extensión, en el párrafo 7 del mismo artículo, respecto de la obligatoriedad de la obtención de licencia. Debe insistirse en que el planeamiento especial que estamos considerando es el propiamente urbanístico, y no los documentos de planificación sectorial contemplados en la legislación específica de obras públicas, ya que solamente en el marco de los procedimientos urbanísticos, en virtud del principio de la ordenación escalonada y jerarquizada del planeamiento y del orden de competencias urbanísticas, puede asegurarse la coherencia de la ordenación del territorio. De cualquier forma, la existencia de la citada doble familia de planeamiento especial está ya en la actualidad en cuestión. Así, en materia de ordenación portuaria, por ejemplo, se han asimilado los planes de ordenación portuaria al planeamiento especial previsto en el ordenamiento urbanístico (13).

Las licencias de urbanismo tienen por objeto el control de las actividades que inciden en el territorio —los actos de edificación y uso del suelo—, por lo que se refiere al cumplimiento de la legalidad urbanística, y concretamente de la ordenación formulada a su ampa-

(13) Orden ministerial de 19 de marzo de 1979.

ro. También el planeamiento especial urbanístico puede desarrollar esta función, ya que su aprobación definitiva corresponde a la administración urbanística, que sólo puede otorgarla cuando el planeamiento especial no entra en contradicción con los planes generales o globales. Por esta vía, pues, también a cargo de la administración urbanística, puede verificarse la adecuación de las iniciativas consistentes en la realización de grandes obras públicas al ordenamiento urbanístico y a las determinaciones del planeamiento superior.

Al planteamiento que se acaba de hacer puede oponerse, no obstante, una objeción. Según la ordenación de las competencias urbanísticas actualmente vigentes, en el caso de los proyectos de urbanización, la excepción de la licencia no elimina el control municipal sobre el territorio por cuanto, si no la aprobación definitiva, por lo menos las aprobaciones iniciales y provisionales de estos documentos corresponden a las entidades locales —a no ser que se encargara la formulación de los proyectos a otros organismos—; en cambio, en el supuesto de los Planes Especiales de Infraestructuras, la intervención municipal puede consistir en una intervención no determinante, ya que la aprobación inicial y provisional corresponde al organismo que tenga a su cargo la ejecución directa de las obras y la aprobación definitiva a la administración urbanística (14). Ahora bien, tal régimen singular ha sido siempre el de las actuaciones urbanísticas públicas en materia de creación de suelo urbanizado y polígonos de viviendas, de manera que la coherencia global se conseguía en razón de la necesaria adecuación a la ordenación global contenida en el planeamiento general. De la misma forma, en el supuesto de los Planes Especiales de Infraestructuras, la sujeción de éstos, que son planes urbanísticos, al Plan General o al Plan Director Territorial de Coordinación asegura la preservación de las opciones territoriales globales, en la que la intervención municipal ha sido determinante. Parece que por esa vía pueden superarse las objeciones apuntadas.

Así, pues, puede afirmarse que normalmente, y con carácter general, la posición de las instituciones públicas de cualquier orden y condición —estatal, autónoma, local o de organismos dependientes de ambas administraciones— se encuentran en la misma posición que el particular por lo que se refiere a la obligatoriedad de obtener previa licencia municipal para la realización de los actos de edificación y

(14) Artículos 34 de la Ley del Suelo, y 143 y ss. del Reglamento de planeamiento.

uso del suelo previstos en la Ley del Suelo, sus Reglamentos y los Planes y Ordenanzas. Dicha obligatoriedad solamente se exceptiona por lo que se refiere a las obras subsumibles en los conceptos de movimientos de tierras y en las instalaciones de servicios públicos, siempre que éstos estén previstos en proyectos de urbanización o de edificación y en documentos de contenido similar, como son los Planes Especiales de Infraestructura previstos por el ordenamiento urbanístico.

VI. EL RÉGIMEN EXCEPCIONAL SUSTITUTIVO DE LA LICENCIA

Los artículos 180, 2, de la Ley del Suelo y 8.º del Reglamento de Disciplina Urbanística prevén un procedimiento especial, sustitutivo del régimen común de las licencias urbanísticas. En concreto, cuando se dan razones de urgencia o de excepcional interés, el Estado y las Comunidades Autónomas, y las Entidades de Derecho Público a través de los Departamentos de aquéllos, pueden remitir al Ayuntamiento el proyecto que se proponen ejecutar, a fin de que el mismo, en el plazo de un mes, señale la conformidad o no del proyecto con el planeamiento urbanístico. De expresarse la primera, o no notificarse resolución, queda habilitada la Administración para ejecutar el proyecto. En caso de señalarse disconformidad con el planeamiento se inicia un procedimiento en el que finalmente decide el órgano colegial superior de gobierno, de tal manera que si se pronuncia en sentido afirmativo podrá ejecutarse el proyecto, pero a la vez se iniciará la modificación o revisión del planeamiento. Conviene efectuar algunas consideraciones, principalmente sobre el alcance de los motivos en que se fundamenta, en relación con su dimensión material, y respecto de su ámbito subjetivo. Estos aspectos deben ser objeto de particular atención, ya que el carácter expeditivo del procedimiento, con la posibilidad de obviar la intervención de las administraciones locales, puede constituir una tentación para convertirlo de hecho en la vía normal, a pesar de su condición especial o excepcional, y recurrirse al mismo con demasiada frecuencia.

La especialidad de este procedimiento se construye a partir de la existencia de la urgencia —es decir, de un factor temporal— o del excepcional interés que incide sobre la gravedad o importancia del proyecto. Pero siempre se trata de poner en marcha un procedimiento de excepción y, en consecuencia, su aplicación debe verificarse de

forma estricta. Debe señalarse así que «la urgencia temporal o la trascendencia sustantiva de la realización del interés público o materializado en el proyecto debe no sólo aconsejar o hacer conveniente u oportuna la utilización del régimen privilegiado, sino exigir estrictamente dicha utilización, lo que equivale a que ésta ha de fundamentarse precisamente en que, en otro caso, se frustraría el interés público perseguido» (15). En cualquier caso, la urgencia y el excepcional interés son conceptos jurídicos indeterminados, y por ello con una única solución justa en cada caso y sujetos al control de los tribunales. Ahora bien, aducida su existencia por las Administraciones estatal o autónoma, el Ayuntamiento no puede entrar a fiscalizar la existencia o no de dichas causas, por más que, como acabamos de decir, pueda aducirse su inexistencia ante la jurisdicción, al recurrir la resolución definitiva.

Por lo que se refiere al ámbito material, debe señalarse que solamente comprende los actos de edificación y uso de las instituciones públicas en tanto que actúen como tales. No se extiende, en cambio, a la promoción que haga como particular (16) que no esté relacionada con un específico interés público. Por tanto, puede acudir al procedimiento del artículo 180, 2, de la Ley del Suelo cuando la promoción se refiere a grandes obras públicas o a otras actuaciones, pero siempre que esté presente la finalidad pública.

El tercer aspecto a considerar se refiere a los sujetos que pueden hacer uso de este procedimiento. Está claro que el Estado y las Comunidades Autónomas pueden acogerse al mismo. Por lo que concierne a las Entidades públicas, a las que también alude el ordenamiento, se plantea alguna cuestión. Como señala la Ley del Suelo, no todas las Entidades públicas, ni en cualquier circunstancia, pueden utilizar esta vía excepcional, sino solamente en tanto que administren bienes estatales o de las Comunidades Autónomas. ¿Y cuáles son las Entidades públicas? Parece que puede considerarse suficiente que en la organización de la Entidad incida el Derecho público, aunque no sea de forma total, y sin que sea un obstáculo el dato de que actúen a través del Derecho privado. Así, incluso las sociedades estatales previstas en el artículo 61, 6, de la Ley General Presupuestaria de 1977 pueden considerarse incluidas en la referencia de ordenamiento urbanístico. No obstante, en ningún caso pueden, en cambio, enten-

(15) GARCÍA DE ENTERRÍA, y PAREJO, *op. cit.*, p. 731.

(16) CLAVERO, *op. cit.*, p. 48.

derse comprendidas las entidades de Derecho privado, por más que sean de propiedad pública, y los concesionarios o demás usufructuarios de bienes de dominio público. Tampoco pueden hacer uso de este procedimiento otras entidades públicas, como las Diputaciones Provinciales u otras entidades locales.

Finalmente, parece que no puede negarse la posibilidad de que la Administración haga uso del procedimiento excepcional tras haber intentado el normal. No olvidemos que la vía especial es de hecho un sistema de composición de intereses, y la prevalencia de los intereses públicos superiores se considera de interés prioritario y puede buscarse en todo momento; aparte de que la misma necesidad de servirse del trámite especial —el excepcional interés o la urgencia— puede no ser independiente de las dificultades aparecidas en la vía normal.

En definitiva, solamente el Estado, las Comunidades Autónomas y sus organismos dependientes de Derecho público que administren bienes de ambas administraciones territoriales pueden hacer uso del procedimiento excepcional, siempre que consideren la existencia de urgencia o excepcional interés, presentando el proyecto ante el municipio, que podrá manifestar la conformidad o la disconformidad con el planeamiento, supuesto en que la decisión final queda en manos del Consejo de Ministros o del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, lo que implicará también la alteración del planeamiento. Si se le da conformidad, la administración promotora puede proceder inmediatamente a la ejecución del proyecto. En cambio, no pueden acogerse a tal procedimiento los actos de edificación y uso del suelo, promocionados por otras entidades públicas, por entidades de régimen privado o por concesionarios o aquellos que realicen el Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades públicas aludidas sin finalidad pública.

VII. EN TORNO AL ALCANCE DE LA COMPETENCIA MUNICIPAL

Establecido que la competencia municipal de intervención de los actos de uso y edificación del suelo se extiende indiferenciadamente a los actos realizados por la iniciativa pública o por la privada, conviene puntualizar el ámbito de apreciación del Ayuntamiento en orden a la fiscalización del proyecto. Empezaremos por estudiar el su-

puesto del régimen excepcional. Como se desprende de los propios textos legal y reglamentario, producida la remisión del proyecto por el Ministerio competente, el Ayuntamiento debe pronunciarse señalando si el proyecto es o no conforme al planeamiento urbanístico en vigor. No se trata, pues, de un pronunciamiento municipal basado en razones de conveniencia o de oportunidad, o en criterios territoriales no formalizados, sino que la decisión municipal debe situarse en el contexto del planeamiento en vigor, es decir, aprobado definitivamente, habiéndose publicado el correspondiente acuerdo y no habiéndose anulado posteriormente. La resolución del Ayuntamiento es esencialmente reglada: si el proyecto es ajustado y coherente, y no contradictorio, con el planeamiento no puede indicar su disconformidad, ya que ésta solamente es relevante si se produce precisamente respecto de la concreta ordenación urbanística aplicable. Por otra parte, debe advertirse que no corresponde al Ayuntamiento la valoración de la existencia de las razones de urgencia o de excepcional interés. Su apreciación pertenece a la Administración promotora, sin perjuicio de que, al ser conceptos jurídicos indeterminados, puedan los Tribunales entrar a considerar si la aplicación que de los mismos se ha hecho ha sido o no correcta.

No es distinto el planteamiento que ha de hacerse al considerar el régimen general, en el que los actos de uso y edificación del suelo están sujetos a la licencia municipal de obras. Sin entrar a estudiar las diversas vertientes de este tipo de actividad administrativa, es conveniente indicar algunos aspectos de la misma. La licencia es un acto de control de la legalidad urbanística. Como dice el artículo 178, 2, «las licencias se otorgarán de acuerdo con las previsiones de esta Ley, de los Planes de Ordenación Urbana y Programas de Actuación Urbanística y, en su caso, de las Normas Complementarias y Subsidiarias del Planeamiento», precepto que se repite en el artículo 3.º del Reglamento de Disciplina que añade en la relación de documentos urbanísticos «las Normas y Ordenanzas Reguladoras sobre uso del suelo y edificación». En consecuencia, la licencia de obras se limita a un control urbanístico, quedando al margen otros tipos de control. Y por control urbanístico debe entenderse la adecuación a los aspectos contemplados en el ordenamiento urbanístico y en las determinaciones contenidas en el planeamiento. Al ser la licencia un control de legalidad, debe otorgarse o denegarse exclusivamente en función de que el proyecto presentado se adecúe o no a la normativa

urbanística. Se trata de una actividad municipal esencialmente reglada, de tal forma que el contenido de la licencia no es libre, sino que viene dado por la ordenación. Una Jurisprudencia unánime ha señalado el carácter reglado de las licencias de obras, tanto por lo que se refiere a la facultad de otorgar o no la licencia como por lo que concierne a su contenido. Es la legislación urbanística y el planeamiento el único parámetro a considerar, sin que el Ayuntamiento pueda argüir ulteriores limitaciones que no estén reflejadas en aquéllos.

La configuración de la licencia no cambia por el hecho de que las determinaciones del planeamiento sean escasas, ni puede aducirse tal precariedad para su denegación. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 1981, precisamente en relación a las cuestiones planteadas en torno a unas obras en un puerto, afirma que la denegación «por motivos urbanísticos... requiere el presupuesto normativo de un concreto precepto positivo... no pudiendo, en su consecuencia, estimarse suficientemente fundada... cuando éste se apoya en simples invocaciones genéricas...». En consecuencia, la actividad de intervención de obras y actividades debe basarse en el planeamiento, no pudiendo denegarse licencias si no es porque sean contrarias a la ordenación urbanística o al ordenamiento urbanístico, remisión ésta que comprende también las normas sustantivas de ordenación contenidas en la propia Ley del Suelo, si bien solamente la del artículo 73, que se refiere a la adaptación de las construcciones al ambiente puede tener utilidad en relación con las grandes obras públicas.

La precariedad o generalidad de las determinaciones del planeamiento urbanístico sobre las características de las grandes obras públicas puede reducir en la práctica la incidencia del control urbanístico a cargo del Ayuntamiento, ya que con la imposibilidad de recurrir a criterios al margen del planeamiento, éste no contendrá los elementos suficientes para un contraste en profundidad entre el proyecto de obra pública y el plan de ordenación.

VIII. OTRAS FACULTADES DE DISCIPLINA URBANÍSTICA RESPECTO A OBRAS DE INICIATIVA PÚBLICA

El artículo 180 de la Ley del Suelo alude en su tercer párrafo a las facultades municipales en orden a la suspensión de obras de iniciativa pública. El precepto ha sido reproducido en el artículo 9.º del

Reglamento de Disciplina. En su primer apartado se establece una regla general: el Ayuntamiento puede suspender la ejecución de obras para las cuales es necesaria licencia, cuando se lleve a cabo en ausencia o en contradicción con la notificación de conformidad con el planeamiento que se articula en el régimen especial; la suspensión debe comunicarse al Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo (o al correspondiente Departamento de la Administración autonómica) y al órgano redactor del proyecto «a los efectos prevenidos» en el artículo 180, 2, de la Ley; es decir, el procedimiento excepcional. En un segundo apartado se prevé una excepción a la facultad municipal de suspensión de obras. Es el caso de aquellas que afectan directamente a la defensa nacional y que solamente pueden ser suspendidas por acuerdo del Consejo de Ministros, cuya adopción puede solicitar el Ayuntamiento, y se producirá a propuesta del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, previo informe del de Defensa.

En torno a las facultades municipales para la suspensión de obras se plantean diversos problemas, ya que, como hemos visto, los artículos 180, 3, de la Ley y 9.º del Reglamento relacionan la facultad de suspensión con el procedimiento especial. Así, es necesario plantearse el tema de las actuaciones sin licencia cuando es preceptiva, o en contra de la otorgada, o en contradicción con la orden de ejecución del proyecto que culmina el procedimiento especial. Por otra parte, frecuentemente, dada la interconexión de competencias e intereses que existen en algunas grandes obras públicas, debe precisarse el alcance de la excepción contenida en el último apartado del artículo 180 de la Ley del Suelo sobre obras relacionadas con la defensa.

Por lo que se refiere a las primeras cuestiones, debe considerarse si las obras de iniciativa pública que se realicen sin licencia ni autorización, que según el artículo 180, 2, no están exceptuadas de licencia, debe aplicarse el sistema general de suspensión de obras sin licencia, o bien únicamente el procedimiento especial del artículo 180, 3. Se ha dicho que el municipio no puede saber si la obra que se realiza sin autorización podría haberse o no acogido al régimen especial, y que tal opción corresponde al Estado. Ahora bien, precisamente porque corresponde al Estado elegir el procedimiento y el del artículo 180, 2, es excepcional, parece claro que el municipio, ante unas obras que no han sido objeto de autorización alguna ni, en principio, están exceptuadas de la misma, ya que no se ha producido comunicación, debe hacer uso del sistema general de suspensión de obras. A partir de tal

decisión, el Estado podrá ampararse, si se dan las circunstancias, en el régimen excepcional. Con dicha interpretación, la aplicación de lo previsto en el artículo 180, 3, comprende las obras iniciadas una vez comenzado el procedimiento excepcional, pero antes de su culminación, y aquellas que se realizaran en contra de las resoluciones dictadas al amparo de dicho procedimiento. En cambio, a las obras que se ejecuten en contra o al margen de las licencias les será de aplicación el régimen general sobre suspensión de licencias. Por otra parte, dada la competencia municipal en orden a la protección de la legalidad urbanística, debe entenderse, a la vista de la sujeción general de las obras de iniciativa pública a licencia municipal, que son de aplicación las diversas técnicas y medidas previstas en el ordenamiento urbanístico y en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales para asegurar la efectiva observación de la ordenación urbanística. También en el caso de obras autorizadas en virtud del artículo 180, 2, de la Ley del Suelo, resulta que serán de aplicación, si bien por vía analógica, las soluciones que ofrece la regulación general de las licencias (17).

Hemos señalado anteriormente que el ordenamiento urbanístico establece una auténtica excepción de la excepción en el segundo párrafo del artículo 180, 3, de la Ley del Suelo, en el que se priva al municipio de la facultad de suspensión de obras cuando éstas «afecten directamente la defensa nacional», supuesto en el que solamente el Consejo de Ministros puede acordar la suspensión. Para fijar el alcance de dicho precepto debe señalarse que no se trata de cualquier obra que sea relevante para la defensa, sino de aquellas que tienen una relación directa con las instalaciones del servicio de defensa. Y además, dada la doble excepcionalidad de dicha previsión legal, la interpretación necesariamente debe ser restrictiva.

Así, en el caso de los aeropuertos civiles o comerciales, o de los puertos comerciales, a pesar de la implicación de aspectos militares en el funcionamiento de los puertos y aeropuertos, no parece que pueda considerarse que todas las obras realizadas en los mismos correspondan al tipo de las que afectan directamente a la defensa. Lo serán, naturalmente, las referidas a destacamentos militares o sectores militares en su seno. Ahora bien, en los restantes supuestos, la afectación directa no se produce.

(17) *Idem*, p. 51.