



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 1 / 1 9 9 4

La Laguna, a 9 de junio de 1994.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con la *Modificación de la Parcela LL 37 correspondiente al Plan Parcial del Polígono de El Rosario, términos municipales de Santa Cruz de Tenerife y de San Cristóbal de La Laguna (EXP. 21/1994 OU)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

El presente Dictamen se emite, a petición del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley 4/84, del Consejo Consultivo de Canarias, en el curso del procedimiento de modificación del Plan Parcial del Polígono de El Rosario, que afecta a los términos municipales de Santa Cruz de Tenerife y San Cristóbal de La Laguna; Dictamen preceptivo, según resulta del art. 10.7 de la citada Ley, en relación con el art. 129 de Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (TRLRSOU), aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/92, de 26 de junio, conforme al cual es precisa la opinión favorable de este Consejo para que pueda prosperar la modificación del planeamiento en la forma en que se ha proyectado.

### II

En el escrito en el que se recaba el preceptivo Dictamen se concreta que éste ha de referirse limitadamente a la modificación de la parcela LL-37, correspondiente al referido Plan Parcial, dado el tenor del acuerdo adoptado por la Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente de Canarias, en sesión celebrada el 2 de marzo de 1994,

---

\* **PONENTE:** Sr. Reyes Reyes.

\* **VOTO PARTICULAR:** Sr. Petrovelly Curbelo.

recaído dentro del único expediente tramitado, y por el que se informan favorablemente dos aprobaciones distintas y separadas a adoptar por órganos diferentes. Una primera, relativa a las modificaciones del citado Plan Parcial que no tienen por objeto introducir diferente zonificación o uso de zonas verdes o espacios libres, proponiéndose al Excmo. Sr. Consejero de Política Territorial para su aprobación definitiva. La segunda, referente a las modificaciones que afectan a espacios libres o zonas verdes, cuya aprobación definitiva atribuye al Consejo de Gobierno de Canarias, previo informes favorables del Consejero de Política Territorial y del Consejo Consultivo de Canarias, de conformidad con lo previsto en el art. 129 TRLRSOU.

Este criterio fue asumido por la Consejería competente por razón de la materia, a la que se elevó el expediente, dictándose en consecuencia la primera Resolución propuesta por la CUMAC y emitiendo al efecto informe, igualmente favorable, en cuanto a la modificación de la Parcela LL-37, recabándose, en este último caso, como trámite subsiguiente, el parecer de este órgano consultivo, no acompañándose el expediente de propuesta de acuerdo del Consejo de Gobierno, aunque sí se remite un proyecto de Orden departamental de aprobación provisional de la modificación relativa a la parcela de referencia, superfluo por no estar exigido dicho trámite en la norma de aplicación, salvo que se entienda que tal propuesta normativa hace las veces de propuesta de acuerdo gubernativo, formulada por el Consejero competente en la materia, a los efectos de que, posteriormente, tras la emisión de Dictamen por este Consejo, el Consejo de Gobierno apruebe definitivamente la modificación que se interesa; solución en la que abunda el hecho de que la indicada propuesta de Orden se limita a aprobar con carácter provisional la modificación pretendida, lo que da a entender que ulteriormente habrá una aprobación definitiva, que será efectuada, lógicamente, por el órgano competente para hacerlo. Ahora bien, de conformidad con las previsiones legales de aplicación, en puridad técnica, el Consejero de Política Territorial debe concluir las actuaciones efectuadas por su Departamento mediante la emisión de un informe favorable de la modificación pretendida; informe que deberá remitirse, junto con el expediente completo que lo sustenta a la consideración del Gobierno a los efectos de que, si lo estima oportuno, adopte el pertinente acuerdo de solicitud de preceptivo Dictamen de este Consejo, solución obligada toda vez que es el Gobierno, como se explicitará razonadamente a continuación, el órgano competente para aprobar definitivamente la modificación cualificada (la que afecta a zonas verdes y espacios libres) del planeamiento urbano.

Por lo expuesto y ante la circunstancia puesta de manifiesto de que la actuación administrativa no está reducida a la modificación de la denominada Parcela LL-37, incluida en el Plan Parcial del Polígono de El Rosario, sino que se extiende a otras alteraciones o modificaciones que afectan al mismo Plan Parcial, aunque el Dictamen preceptivo y favorable de este Organismo solamente procede cuando la modificación suponga una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o de los espacios libres previstos en el Plan a reformar, la unidad de las distintas modificaciones del planeamiento exigiría un tratamiento conjunto en un solo expediente, sin perjuicio de la competencia orgánica que resulta en cada caso.

Lo dicho implica que no puede encauzarse la aprobación de la modificación de un Plan que implique afectación de algunas de las zonas previstas en el art. 129 del TRLRSOU, independientemente de la tramitación y aprobación de otras modificaciones del mismo Plan que no tengan carácter de cualificadas, no ya porque ambos expedientes deban ser resueltos de la misma forma, sino porque, al menos por lo que atañe a este Consejo, el mismo debiera asimismo haber tenido vista del expediente, concluido, de modificación del indicado Plan Parcial en lo que no afectare a zonas verdes y espacios libres, dada la interrelación de ambas modificaciones en el seno de un mismo instrumento de planeamiento, a fin de impedir que la tramitación aislada de ambos expedientes distorsione o enmascare los parámetros a aplicar en relación con la modificación cualificada. Como se ha dicho, este Consejo ha tenido sólo a la vista el expediente de esta última modificación pero no el anterior, ya concluido, cuyas determinaciones, que se desconocen, pudieran influir o incidir de alguna manera en el régimen jurídico y efectos de la modificación de zonas verdes y espacios libres -sobre lo que debe dictaminar preceptivamente el Consejo-, por lo que el presente Dictamen se emite con tal cautela.

### III

1. La modificación que se dictamina abarca diversas parcelas del Polígono citado, situadas, unas, en el Municipio de Santa Cruz, y otras en el de La Laguna.

Por tratarse de un Plan que incide en varios municipios, la normativa contempla una tramitación especial en orden a su elaboración y aprobación definitiva. En el expediente de referencia, la aprobación inicial del Plan parcial se produjo el 29 de

agosto de 1978, bajo la vigencia, pues, del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto 1.346/76, de 9 de abril, y del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2.159/78, de 23 de junio (aún vigente, a excepción de determinados artículos derogados por el Decreto 304/93, de 26 de febrero, por el que se aprueba la tabla de vigencias de, entre otros, este Reglamento). A tenor de esta normativa, la competencia para la formulación de estos planes la ostentaban las Corporaciones locales afectadas, salvo que no fuese posible el acuerdo entre ellas, en cuyo caso competía a la Corporación u Órgano designado por el Ministro de Obras Públicas y Urbanismo (arts. 32.1 de la Ley y 124, en relación con el 127, del Reglamento), mientras que la competencia para su aprobación definitiva se confería al Ministro, art. 35.1.c) de la Ley y 138.3 del Reglamento.

El planeamiento de referencia fue objeto de una primera modificación, aprobada el 6 de abril de 1988, sin que el procedimiento de elaboración y modificación hubiera sufrido alteraciones, pues si bien el art. 5 del Real Decreto-Ley 16/86, de 16 de octubre, de Adaptación de Planes Generales de Ordenación Urbana, supuso la sustitución de lo prevenido por el art. 35.1.c) en relación con la competencia para la aprobación definitiva de los Planes parciales de los Ayuntamientos de capitales de provincia y ciudades de más de 50.000 habitantes (que, de ostentarla el Ministro, pasa a atribuirse a las propias Corporaciones) sin embargo la nueva norma no afectó al supuesto concreto que ahora se dictamina (modificación de Plan que afecta a varios municipios), que seguía siendo competencia del Ministro. Por supuesto, la virtualidad de este precepto debe entenderse de acuerdo con la distribución constitucional de competencias, que implica la atribución de estas facultades al Consejero con competencias en materia de urbanismo; en nuestro caso, el de Política Territorial.

Es de resaltar que la regulación autonómica, en concreto el Decreto 16/86, de 24 de enero, por el que se aprobó la estructura orgánica de la Consejería de Política Territorial (modificado por Decretos 67/86, de 18 de abril; 1/87, de 9 de enero; 4/88, de 25 de enero y, aunque excede de la fecha de aprobación de la modificación, Decretos 30/89, de 2 de marzo y 26/90, de 7 de febrero) guarda silencio en este punto concreto, pues si bien su art. 18.2 presenta una regulación adaptada a lo dispuesto en el art. 5 del Real Decreto-Ley 16/81, de 16 de octubre (de tal forma que se excluye la aprobación por el Consejero de los planes parciales de los

Ayuntamientos citados) sin embargo no incluye la competencia en caso de que el Plan afecte a varios municipios, a pesar de haber previsto la competencia de la Dirección General de Urbanismo para disponer la formación de estos Planes en defecto de acuerdo entre las Corporaciones afectadas (art. 21.3).

Ahora bien, el fundamento de la competencia del Consejero para proceder a la aprobación definitiva de los Planes parciales que afecten a varios municipios se encuentra en el apartado 26 del citado art. 18 que, con carácter general, le otorga todas aquellas funciones no mencionadas en los números anteriores que le sean reconocidas por las Leyes y Reglamentos y, singularmente, aquéllas que la legislación estatal reserva al titular del Departamento de la Administración del Estado, lo que obliga a concluir en la atribución de esta competencia al Consejero.

Este decreto fue derogado por el Decreto 306/91, de 29 de noviembre, por el que se aprueba un nuevo Reglamento Orgánico de la Consejería de Política Territorial, que tampoco incluyó previsión específica al respecto, si bien, igualmente, contiene la atribución de la competencia en cuanto a la posibilidad de disponer la formación del Plan a la Dirección General de Urbanismo, si no hay acuerdo entre las Corporaciones afectadas (art. 13.3) y una norma genérica de atribución de funciones al Consejero que le sean reconocidas por Leyes y Reglamentos (art. 5.24).

Esta imprevisión del Decreto citado ha supuesto importantes consecuencias tras la entrada en vigor del TRLRSOU de 1992, que ha derogado el Texto Refundido de 1976 y, por tanto, el referente normativo de la competencia del Consejero. El nuevo TRLRSOU contiene dos previsiones específicas, ambas de carácter supletorio (disposición final única.3). El art. 110.1, a tenor del cual el órgano competente de la Comunidad Autónoma podrá disponer la formulación de un Plan conjunto, si no existe acuerdo entre las Corporaciones; y el art. 118.3.b), que otorga la aprobación definitiva del Plan cuando afecta a varios municipios al órgano competente de la Comunidad Autónoma.

En nuestro Derecho autonómico sólo se contiene, como se ha visto, la previsión de la competencia para disponer la formulación del plan en las condiciones señaladas (art. 13.3 Decreto 306/91), pero no para la aprobación definitiva, que, en todo caso, por aplicación supletoria del art. 118.3.b), habrá de corresponder a un órgano autonómico, lo que encuentra su fundamento en que se trata de un supuesto que

excede el ámbito de las competencias de los Ayuntamientos, limitadas territorialmente al propio término municipal (art. 12.1 LRBRL).

2. Si bien todo el régimen señalado rige en supuestos no cualificados, cuando la modificación afecta a zonas verdes o espacios libres el vigente TRLRSOU contempla una especial garantía (art. 129) que se concreta, no sólo, como se ha dicho, en la intervención de este Consejo, sino también en que la aprobación definitiva de la modificación se traslada al Gobierno, previo informe favorable del Consejero con competencia en la materia. Ya se ha señalado que el citado artículo tiene carácter supletorio, aplicable sólo en defecto de regulación autonómica, siendo por ello una cláusula de cierre que tiene por objeto realizar el principio de plenitud del Ordenamiento jurídico, suministrando al aplicador del Derecho una regla con la que pueda superar las lagunas de que adolezca el régimen jurídico de determinadas materias (STC 147/91, de 4 de julio). Nuestra normativa no contempla la especial garantía de un procedimiento cualificado en aras a la protección de las zonas verdes y espacios libres, por lo que habrá de regir la solución contenida en la legislación estatal, sin que sea posible entender que la omisión autonómica tiene el sentido de no considerar aplicable ese procedimiento especial. Es necesario en este punto traer a colación el ya derogado Decreto 16/86, que, a diferencia del actual Reglamento Orgánico de la Consejería de Política Territorial, contemplaba las competencias del Gobierno en materia de urbanismo (art. 15), entre ellas la aprobación definitiva de la modificación de los Planes que tuvieran por objeto una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres (apartado 5). El actual Reglamento ha obviado toda referencia a las competencias del Gobierno, regulando sólo las competencias propias de la Consejería. Ahora bien, ello no debe entenderse como la derogación de aquéllas y su asunción por ésta, puesto que el nuevo Decreto no las atribuye a ningún órgano de la misma.

Debe tenerse en cuenta, además, que la legislación urbanística canaria es una legislación fragmentaria y parcial que remite a la legislación estatal para su complitud, sin que tenga por tanto voluntad de establecer un régimen urbanístico completo y detallado, sino sólo la pretensión de adaptar a las exigencias de la realidad urbanística canaria aspectos concretos de la legislación urbanística general del Estado. De este carácter, expresa y deliberadamente fragmentario, resulta una laguna general del Derecho urbanístico canario que ha de ser suplida por la aplicación en bloque de la legislación estatal, con excepción de aquellas regulaciones estatales

que han sido sustituidas por regulaciones canarias (disposición transitoria tercera EACan; disposición adicional y final tercera de la Ley 1/87, de 13 de marzo, reguladora de los Planes Insulares de Ordenación; arts. 4, 9.3, disposiciones finales primera, segunda y tercera de la Ley 5/87, de 7 de abril, sobre Ordenación Urbanística del Suelo Rústico de la CAC; arts. 2, 4.1, 5.1 y 8 de la Ley 6/87, de 7 de abril, sobre Sistema de Actuación de Urbanización Diferida; disposición final de la Ley 7/90, de 14 de mayo, de Disciplina Urbanística y Territorial).

Sobre la regulación del procedimiento para la modificación de los planes urbanísticos, la legislación canaria se remite a la legislación estatal, pues sólo establece algunas adaptaciones de carácter orgánico exigidas por la organización de la Administración urbanística canaria.

En el Derecho estatal urbanístico se contempla una garantía de los derechos de los ciudadanos a un medio ambiente adecuado (art. 45 CE), garantía que consiste en un procedimiento cualificado para la modificación del planeamiento cuando se afecten zonas verdes y espacios libres, contemplado, como ya se ha señalado, en el art. 129 TRLRSOU. La regulación de esta garantía tiene carácter supletorio, lo que supone que las Comunidades Autónomas pueden sustituirla por otra regulación distinta. Pero, nunca puede significar que la legislación autonómica pueda suprimirla, pues esa supresión supondría una lesión de los derechos reconocidos en los arts. 45 y 47 CE. En la legislación urbanística canaria no se aprecia el menor indicio de que el Legislador canario haya querido sustituir la garantía del art. 129 TRLRSOU por otra, mucho menos suprimirla. Un Reglamento orgánico de la Consejería no puede interpretarse como dirigido a suprimir la intervención que, en orden a dicha garantía y con carácter supletorio, prevé el citado artículo; primero, porque es anterior cronológicamente al TRLRSOU; segundo, porque regula las facultades de la Consejería, no del Gobierno y, finalmente, porque se trata de un Reglamento organizativo, que carece de la necesaria habilitación legal para producir efectos *ad extra* sobre las garantías de los ciudadanos en orden a los derechos que proclaman los arts. 45 y 47 CE.

## IV

Entrando en el fondo de la modificación que se propone, debe hacerse constar, con carácter previo, que el Dictamen y sus efectos son una garantía para el supuesto de que las modificaciones de los planes supongan "una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes", no extendiéndose por tanto al supuesto de creación de las mismas, salvo, claro está, que se creen como consecuencia de la supresión de otras (es decir, una diferente zonificación). En cualquier caso, el alcance de las modificaciones introducidas es el siguiente:

- Por lo que afecta al Municipio de La Laguna, la parcela LL-37 pasa de residencial a jardines y área de juego y recreo de niños, con un aumento de superficie de 1.568 m<sup>2</sup>; una segunda parcela es modificada en el mismo sentido que la anterior, produciéndose una disminución de la superficie edificable residencial y aumento de la de jardines (112 m<sup>2</sup>), debido a que la alineación está consolidada en un determinado sector con los edificios existentes y no coincide con la establecida en el Plan Parcial, proponiéndose modificar la citada alineación a fin de adaptarla a la realidad, ampliando la acera con un pequeño jardín; la parcela LL-7, destinada a jardines, sufre una disminución de 450 m<sup>2</sup>, con un paralelo aumento edificable de la parcela LL-8 en la misma proporción. Finalmente, se propone el cambio de uso del aparcamiento situado al borde de la Rambla -junto a la parcela de equipamiento deportivo- por el de suelo industrial, a fin de instalar una estación de suministro de carburantes.

- Por lo que se refiere al Municipio de Santa Cruz, se propone que determinado sector de suelo urbano cambie su uso de estación de servicio a jardines y área de juego y recreo de niños, lo que supone un aumento de la superficie destinada a este uso de 1.014 m<sup>2</sup>; desplazamiento de un peatonal paralelamente a sí mismo, que implica un aumento de volumen por mayor superficie de la manzana de edificación cerrada y una reducción de 112 m<sup>2</sup> de la manzana destinada a jardines. Por último, se suprime, como consecuencia de la modificación del área de aparcamiento reseñada anteriormente, una pequeña área de la misma que, en muy corta longitud, se continúa en este Municipio.

Una vez señalado el alcance de la modificación, puede constatarse que la preceptividad del Dictamen del Consejo deviene de dos concretas modificaciones, que son aquéllas que implican reducción de la zona verde -por cuanto suponen un



diferente uso para el espacio que se suprime-, si bien la creación de nuevas zonas son de necesaria mención para poder pronunciarse sobre la adecuación de la modificación a los parámetros legales. Al mismo tiempo, la inclusión del diferente uso que se pretende para la zona inicialmente destinada a aparcamiento excede de las previsiones del art. 129 TRLRSOU, restringido en su aplicación a las zonas verdes y espacios libres, clasificación que no ostenta aquélla.

Como puede observarse, las modificaciones pretendidas lo son con la finalidad de conseguir mayores espacios libres, como se evidencia en el balance que se incluye en la memoria, de tal forma que para el Municipio de la Laguna la modificación supone un aumento de 1.330 m<sup>2</sup>, frente a los 450 m<sup>2</sup> que se suprimen, en tanto que para el Municipio de Santa Cruz implica un incremento de 1.014 m<sup>2</sup>, frente a los 112 m<sup>2</sup> suprimidos, sin que, por otra parte, la modificación conlleve un incremento del volumen edificable de la zona que suponga aumento de la densidad de población (art. 128.2 TRLRSOU). Este incremento de las zonas verdes y espacios libres resulta, pues, claramente positivo, no apreciándose por tanto una mengua del interés general que debe presidir toda modificación y resultando claramente compensada la reducción de las dos parcelas anteriormente señaladas.

## CONCLUSIONES

1. El expediente sometido preceptivamente a la consideración de este Consejo recae sobre la modificación cualificada del Plan parcial del Polígono de El Rosario, en la medida que afecta a zonas verdes y espacios libres. No obstante, consta que en el seno del citado instrumento de planeamiento se ha tramitado y aprobado una modificación no cualificada del mismo, cuyas determinaciones, que este Consejo no ha podido contrastar, pudieran afectar a los parámetros a aplicar respecto de la modificación cualificada que se ha dictaminado; salvedad con la que debe entenderse emitido el presente Dictamen (Fundamento II).

2. El órgano competente para aprobar con carácter definitivo la modificación cualificada del Plan Parcial referenciado es el determinado por el art. 129 del TRLRSOU, en tanto subsista la actual situación de vacío legal en la normativa autonómica en la materia respecto de la atribución competencial sobre

modificaciones cualificadas del planeamiento urbanístico, tal y como se razona en el Fundamento III.

3. Procede informar favorablemente la modificación cualificada objeto del presente Dictamen, de conformidad con lo expuesto en el Fundamento IV.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. CONSEJERO D. ENRIQUE PETROVELLY CURBELO AL DICTAMEN 21/1994, ACERCA DE LA MODIFICACIÓN DE LA PARCELA LL37 CORRESPONDIENTE AL PLAN PARCIAL DEL POLÍGONO DE EL ROSARIO, TÉRMINOS MUNICIPALES DE SANTA CRUZ DE TENERIFE Y DE SAN CRISTOBAL DE LA LAGUANA, CORRESPONDIENTE AL EXPEDIENTE 21/1994 OU.

Mi discrepancia respecto a la opinión mayoritaria reflejada en el Dictamen de referencia se explicitará razonadamente en los términos siguientes.

## FUNDAMENTOS

### I

1. El Dictamen a emitir en los supuestos a los que se refiere la solicitud de aquel ha de tener por objeto, efectivamente, entera propuesta de modificación del Plan Parcial del Polígono de El Rosario, el cual afecta a los términos municipales de Santa Cruz de Tenerife y de San Cristóbal de La Laguna, con la finalidad, ciertamente, de determinar su adecuación jurídica. Y ello, aún cuando en el escrito de solicitud se cite, a instancia de la Consejería interesada en esa actuación, como tal objeto tan solo la modificación de una parcela de dicho Plan Parcial, pues, por la causa y con la consecuencia que se expondrán luego, tal limitación, planteada en su momento por la Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente de Canarias (CUMAC) y asumida después por la mencionada Consejería de la Administración autonómica, la de Política Territorial, no resulta ajustada a la vista de la regulación aplicable y de las reformas urbanísticas a realizar realmente en la planificación afectada.

Por demás, y sin perjuicio de las matizaciones que al respecto proceden y que se explicitarán a continuación, siendo aparentemente aplicable en este supuesto el artículo 129 del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (TRLSOU), aprobado por el Real Decreto-Legislativo 1/92, como normativa supletoria de la autonómica que existiera en la materia y que se hubiere evacuado en

virtud de competencia autonómica sobre ella o con incidencia en la misma (cfr. artículo 29.1 y 11 del Estatuto de Autonomía, EAC, en relación con el artículo 148.1.1 y 3 de la Constitución, CE), es lo cierto que, en virtud de lo prevenido en el artículo 10.7 o, en todo caso, 10.6, LCCC, no sólo la solicitud de referencia es preceptiva, sino que el Dictamen tiene carácter de favorable, con lo que ello supone respecto a la actuación administrativa a realizar que se dictamina. Extremos que, entre otros, se exponen razonadamente en el Dictamen nº 66/93, de 1 de diciembre, de este Organismo, a cuyos términos me remito en este punto.

2. Pues bien, ante todo ha de ponerse de manifiesto que la actuación administrativa en cuestión no se reduce a la modificación de la denominada parcela LL-37, incluida en el Plan Parcial del Polígono de El Rosario, sino que tiene por objeto la alteración de diversas parcelas o partes de dicho Plan Parcial. Y, aunque el Dictamen preceptivo y favorable de este Organismo procede únicamente cuando la modificación del Plan, suponga una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o de los espacios libres previstos originalmente en el Plan a reformar, es evidente que no podría determinarse debidamente la adecuación de la alteración pretendida, tanto en relación con la corrección de la tramitación efectuada como del respeto de aquélla a los criterios urbanísticos y medioambientales aplicables al efecto o de su justificación en función de la mejor procura del interés público y mayor plasmación de beneficio social que debiera conllevar, más que teniendo en cuenta la entera modificación a producir. Máxime cuando, como precisamente aquí ocurre, los cambios en el Plan Parcial del que se trata respecto a las zonas o espacios antedichos no sólo afectan a la parcela LL-37, sino a otras varias.

Por tanto, entiendo que resulta incuestionable que, cuando se proponga en el ámbito autonómico la modificación de un Plan que comporte la alteración de las zonas verdes o los espacios libres en él contemplados, ha de solicitarse preceptivamente Dictamen previo de este Organismo sobre el conjunto de la modificación y no solamente sobre la parte de aquélla que se entienda por el órgano actuante que ha de someterse a este trámite por afectar a cierta parcela que contiene las mencionadas zonas o espacios. Particularmente cuando, cual se insiste que acontece en esta ocasión, son más de una las parcelas afectadas al respecto.

3. Por otra parte, sin que ello obste a lo que más tarde se razone sobre el órgano competente para aprobar definitivamente la actuación modificadora a dictaminar, conviene advertir ahora que la tramitación seguida por la Consejería competente presenta cierta defectuosidad, sin duda menor, que no obstante quizá debiera corregirse. Así, sin entrar ahora a discutir la certeza plena de lo afirmado en el párrafo segundo del Acuerdo de la CUMAC de 2 de marzo de 1994 sobre la antedicha competencia de aprobación, parece claro que, si fuese competente para ello el Consejero de Política Territorial, no tendría mucho sentido que se informara favorablemente a sí mismo, mientras que, si lo fuese hipotéticamente el Consejo de Gobierno, no se entendería que significado puede tener la denominada aprobación "provisional" del Consejero que se añade a su informe favorable, especialmente cuando él mismo ha aprobado definitivamente otra parte de la modificación del Plan parcial concernido. Y, desde luego, ni que decir tiene que no puede ser correcto que el órgano competente para actuar se propusiera a sí mismo, total o, si ello pudiera hacerse, parcialmente, la aprobación de la modificación a realizar.

En cualquier caso, no es de recibo que el establecimiento o modificación de un Plan pueda hacerse por partes, sobre todo cuando ello implica que una parte la ha de aprobar definitivamente un órgano y otra lo ha de hacer alguno distinto, pues la normativa de aplicación al caso, tanto la autonómica como la estatal, no lo permiten. Esto es, la aprobación del establecimiento o modificación de un Plan solo puede corresponder a un único y determinado órgano y solamente cabría eludir esta circunstancia, instruyendo y tramitando modificaciones diferenciadas a resolver cada una por el órgano que fuese competente en cada supuesto, actuándose coherentemente al respecto y procurándose evitar las interferencias en las respectivas actuaciones.

Particularmente, una atenta lectura al concreto artículo 129, TRLSOU no puede llevar a concluir que la tramitación en él prevenida únicamente procede cuando el Plan a modificar tiene por exclusivo objeto producir cambios en las zonas verdes o espacios libres, sino cuando ello ocurra en todo caso, siendo evidentemente modificación del Plan, de ese determinado Plan, todo cambio que afecte a sus especificaciones y a sus partes o las parcelas contempladas en el mismo. Es más, resulta obvio que la norma de referencia necesariamente ha de conectarse con la modificación del Plan en sí mismo considerado y no con una de sus partes o parcelas, cabiendo la exclusión del resto a lo efectos oportunos, no sólo en el supuesto que se

analiza por los motivos ya expuestos, sino en cualquier otro, pues ha de reiterarse que la operación a realizar es única y, por supuesto, a los fines pretendidos por tal norma es igual en que parcela o parcelas se encuentran las zonas verdes o espacios libres previstos en el Plan que ahora, en todo o en parte y con incremento o reducción, van a ser alteradas. Razón por la que, por otro lado y como se ha apuntado, es preciso que la entera propuesta de reforma sea sometida a Dictamen de este Organismo.

Y, en fin, sin perjuicio de lo que se razona en el Fundamento siguiente, es lo cierto que, si el órgano facultado para aprobar la modificación del Plan fuera el Consejo de Gobierno y no el Consejero materialmente competente, el Dictamen ha de ser solicitado por acuerdo del indicado Consejo, debiendo constar la correspondiente certificación en la documentación a remitir a este Organismo y habiéndose de realizar lógicamente la pertinente consideración gubernativa de la propuesta previa de la Consejería. Razón por la que, en tal caso, no debiera haber sido admitida a trámite la oportuna solicitud de Dictamen.

## II

1. Problemática que tiene su propia consistencia y evidente relevancia es, según se puede deducir de lo hasta aquí expresado, la que concierne a la determinación del órgano competente para aprobar la modificación del Plan Parcial que nos ocupa, partiéndose del hecho de que se le ha dado tratamiento de reforma especial o cualificada al suponer cambios en zonas verdes y/o espacios libres.

De entrada, no es ocioso advertir que la competencia para aprobar el establecimiento o la modificación de Planes Parciales que afecten a varios Municipios no puede sostenerse que corresponde, en todos o en algunos casos, al Consejero de Política Territorial en virtud de lo que se dispone en el artículo 137 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico (RPU), en conexión con el artículo 124 del mismo, pues ambos preceptos no se refieren a la aprobación de tales operaciones respecto a Planes Parciales o Generales, sino simplemente a su redacción o elaboración. Y, por demás, su aplicabilidad y la del resto de las normas de ese Reglamento ha de medirse en referencia a lo que, sobre este asunto, se prevenga en el TRLSOU.

De todos modos, es lo cierto que la referida problemática se genera en la práctica en cuanto que, por deseo expreso del legislador estatal competente, el cual ejercita las facultades que, según él mismo primero declara y luego explicita su oportuna consecuencia normativa, le atribuye el artículo 149.1, CE con respecto a las competencias que pudieran tener las Comunidades Autónoma en la materia (cfr. artículos 148.1.1 y 8, CE y 29.1 y 11, EAC), es meramente Derecho supletorio la regulación del TRLSOU que tiene incidencia específica en este asunto (cfr. artículos 110, 118.3, 128 y 129 de dicho Texto Refundido, en relación con su disposición final.1, 2 y 3). Habiéndose naturalmente de suponer que tal pronunciamiento y sus efectos son jurídica o constitucionalmente adecuados, de manera que la antedicha circunstancia normativa, de momento al menos, es válida, vigente y aplicable en sus propios términos, al no haber sido cuestionada ante la jurisdicción competente ni existir pronunciamiento alguno del Tribunal Constitucional (TC) al respecto.

Mas concretamente, la disposición derogatoria única del TRLSOU declara expresa y totalmente derogadas, aparte de cualquier disposición de carácter general que se opusiere a la ordenación en él contenida, el Real Decreto 1346/76, por el que se aprueba el Texto Refundido sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; el Real Decreto-Ley 3/80, sobre creación de suelo y agilización de la gestión urbanística; el Real Decreto-Ley 16/81, de adaptación de Planes Generales de Ordenación Urbana; y la Ley 8/90, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo.

2. Pues bien, el artículo 110.1, TRLSOU, con remisión al órgano autonómico competente, que lo será obviamente el que dispusiera la regulación regional, de orden sustantivo o institucional, con aplicación al caso, establece que, si las necesidades urbanísticas de un Municipio aconsejaban la extensión de su zona de influencia a otro u otros, dicho órgano, a instancia del Municipio interesado o de oficio y siempre que no existiere acuerdo entre los Entes locales afectados, podrá disponer la formulación de un Plan conjunto. Sin embargo, en puridad este supuesto no parece acomodarse plenamente a la operación que nos ocupa, pues ya existe un Plan Parcial establecido y ni siquiera conocemos si ha habido o no acuerdo entre los Ayuntamientos de Santa Cruz y La Laguna para establecerlo o para modificarlo, pese a que, a la luz de lo establecido sobre esta cuestión en la normativa vigente, ello no tenga que ser necesariamente determinante.

En este sentido, el artículo 118.3, TRLSOU establece que la competencia para aprobar definitivamente Planes que no sean el Nacional de Ordenación o Directores Territoriales de Coordinación corresponde a los órganos que determine la legislación autonómica o, en su defecto y tratándose de Planes Parciales, a los Ayuntamientos cuando interesen a capitales de Provincia o ciudades mayores de cincuenta mil habitantes, o bien, de nuevo al órgano autonómico competente en los restantes casos o cuando aquéllos afecten a varios Municipios.

Finalmente, el artículo 128.1, TRLSOU dispone que las modificaciones de cualquiera de los elementos de los Planes, en general, se sujetarán a las reglas prevenidas para su tramitación y aprobación, mientras que el artículo siguiente, el ya conocido 129, especifica que, si tal modificación tuviere por objeto un diferente tratamiento de las zonas verdes o espacios libres del Plan a modificar, deberá ser aprobada por el Gobierno autonómico, previo informe favorable del Consejero de Política Territorial y del Consejo Consultivo regional.

Al respecto y antes de profundizar en la inteligencia que debiera tener este último precepto estatal, conviene recordar que contiene una norma meramente supletoria que solo puede aplicarse en defecto de regulación autonómica, pues de existir ésta y cualquiera que fuese su rango o clase, la misma sería de preferente aplicación. Razón por la que no puede ser en forma alguna y a ningún efecto entendida tal norma estatal como Derecho de aplicación plena o como Derecho de orden básico, simplemente porque así lo ha determinado el legislador competente para ello sin cuestionamiento o decisión jurisdiccional en contrario, y aun menos puede suponerse que, con su existencia anterior o mero establecimiento, se debe considerar afectada o modificada la regulación regional en esta materia, directamente y sin más o indirectamente y provocando la necesidad de que el legislador autonómico disponga algo en el asunto que ella contempla para evitar su aplicación.

3. Precisamente, la regulación de la CAC que pudiera tener aplicación al objeto que nos preocupa no tiene carácter sustantivo o material, ni siquiera tiene rango primario, pues, en efecto, no existe legislación o reglamentación regional en materia de ordenación territorial, urbanismo y vivienda, por cierto escasa y fragmentaria, que regule la aprobación del establecimiento o modificación de los Planes

urbanísticos. Así, la referida ordenación viene contenida en un Reglamento de carácter orgánico que, pese a ello, sin duda alguna ha de considerarse normativa autonómica aplicable en la materia, en general, y en la cuestión referente al órgano competente para aprobar la modificación de Planes Parciales, en particular.

La citada Norma reglamentaria regional actualmente en vigor es el Reglamento orgánico de la Consejería de Política Territorial (ROCPT), aprobado por Decreto 306/91, cuya regulación se impone a toda ordenación estatal que no sea de aplicabilidad plena o básica al establecerse en función de competencia exclusiva absoluta o genérica y, por tanto, lo hace a cualquier norma estatal de orden supletorio, se hubiese establecido antes o se establezca después que ella. Además, su disposición derogatoria previene que se derogan las disposiciones de igual o inferior rango a las recogidas en el Reglamento de referencia y, en particular, tanto el Decreto 16/86, por el que se aprobó la estructura orgánica de la señalada Consejería, como las modificaciones de la misma introducidas por los Decretos 67/86, 1/87, 4/88, 30/89 y 20/90.

Pues bien, el artículo 5, ROCPT no hace referencia alguna a la competencia del Consejero para aprobar Planes Parciales o la modificación, "cualificada" o no, de éstos, aunque su apartado 7) señala que puede ordenar la modificación del planeamiento municipal, cuando las circunstancias lo exijan, a instancia o previa audiencia de las Entidades Locales afectadas, mientras que el 24) le atribuye las funciones no mencionadas en los apartados precedentes que le reconocieran las Leyes o Reglamentos.

Por otro lado, el artículo 18, ROCPT señala que a la CUMAC le corresponde la aprobación definitiva de los Planes Parciales de los Municipios regionales, salvo los de Las Palmas y Santa Cruz o los que tuvieren más de cincuenta mil habitantes, así como la de los Planes Generales que no deban ser aprobados por el Consejero, que, según prevé el antes mencionado artículo 5, en su apartado 2, es competente para aprobar definitivamente los Planes Generales de Las Palmas, Santa Cruz, capitales insulares restantes y ciudades de más de cincuenta mil habitantes.

Asimismo, es muy significativo advertir que, habiendo sido expresamente derogado el Decreto 16/86 por el 306/91, el órgano autonómico competente, en ejercicio de la facultad regional estatutariamente asumida con incidencia en la materia y sin que norma estatal alguna lo impidiera o pudiera constitucionalmente



hacerlo, tanto anterior como posterior a la fecha en cuestión, ha dejado explícitamente sin efectos la norma reglamentaria regional que, aprobada por el Decreto objeto de derogación, establecía que el Gobierno regional era competente para aprobar definitivamente la modificación de Planes que tuvieran por objeto el mismo presupuesto de hecho que el recogido en el artículo 129, TRLSOU.

Por último, procede señalar que, pese a no existir norma concreta regional sobre la aprobación o modificación de Planes Generales o Parciales que afecten a varios Municipios, es aplicable supletoriamente el aún parcialmente vigente RPU al respecto, en conexión con la facultad genérica del artículo 5.24 del Decreto autonómico 306/91, por lo que, en estos casos y medie o no acuerdo de dichos Municipios, corresponde esta actuación al Consejero competente en razón de la materia (cfr. artículos 131 y 138, RPU), no habiendo sido esta regulación reglamentaria alterada por el Real Decreto-Ley 16/81 (cfr. artículo 5) o, sin duda, por el TRLSOU (cfr. artículo 118 y 128).

4. Por consiguiente, habida cuenta que de acuerdo con la vigente ordenación regional al respecto, el Gobierno autónomo carece de facultades de intervención directa en esta materia, particularmente en lo que concierne a la aprobación del establecimiento o la ulterior reforma de Planes urbanísticos municipales o intermunicipales, sin importar su objeto o finalidad, pues por propia decisión normativa, formalizada en el reiteradamente mencionado Decreto 306/91, se ha autolimitado en esta cuestión pudiendo efectivamente hacerlo, procede efectuar la oportuna consideración, sobre cual puede ser la eventual aplicación de la regulación supletoria contenida en el artículo 129, TRLSOU a este fin.

En este sentido, conviene recordar que el órgano competente de la CAC para acordar la aprobación definitiva de la modificación de un Plan parcial intermunicipal es, en principio, la Consejería de Política Territorial, haciéndolo a través de su titular, el Consejero, siendo tal órgano el designado por la normativa regional, aunque fuese indirectamente, o bien, el que la ordenación aplicable ha de entenderse que designa como competente, en términos del artículos 118.3.b), TRLSOU.

Ahora bien, la cosa parece que pudiera ser distinta cuando resulta que la modificación del Plan del que se trate, como el Parcial intermunicipal del polígono de El Rosario, afecta a la alteración de zonas verdes o espacios libres previstos en dicho

Plan. Sin embargo, el carácter de la norma del artículo 129, TRLSOU y sus consecuencias unido al hecho de que, siendo competente para ello, la CAC ha ordenado con anterioridad a la entrada en vigor de dicha norma supletoria y sin que pueda aceptarse que entonces volvieron a ser aplicables al efecto los artículos 50 de la Ley del Suelo y 162.1, RPU, preceptos supletorios desplazado entonces por el Decreto regional 16/86, sustituido y derogado a su vez por el también Decreto regional 306/91, no sólo la no intervención del Gobierno autonómico al respecto, sino incluso la eliminación de la anteriormente prevenida en esa línea, obsta a que la solución a esta cuestión pueda ser que, pese a todo ello, procede la aplicación de una norma estatal de la naturaleza antedicha y, aunque reiterativa de la regulación del Estado que sustituye, posterior a las decisiones regionales en este tema. Y que, por tanto, sin regularlo la CAC y pese a que la regulación estatal carezca de fuerza vinculante apropiada para imponerse a la normativa autonómica, antes o después de ser ésta establecida y en el presente o en el futuro, la aprobación de la modificación corresponde aquí al Gobierno regional. Y ello aunque pretenda matizarse esta conclusión, con absoluta incongruencia, afirmándose que esto es que sólo de momento y sin perjuicio de otra norma autonómica que altere esta circunstancia.

A mayor abundamiento, cabría añadir que una observación mas detenida de la normativa del TRLSOU en esta materia indica que los Planes cuya modificación es relevante en este caso han de ser los Generales y no probablemente los Parciales, cuya alteración forzosamente ha de ajustarse a las determinaciones de los Generales que desarrollan, de tal modo que los sectores de éstos que tuviesen ya aprobado su Plan Parcial conservan las especificaciones urbanísticas que figuren en dicho Plan Parcial y que se contenían en el General a modificar, o bien, que cuando se pretenda reformar un Plan Parcial han de respetarse las determinaciones del General que ha desarrollado, entre las que estarán las concernientes a zonas verdes y espacios libres.

Es más, la medida precautoria que supone la norma del artículo 129, TRLSOU o de los artículos 50 de la Ley del Suelo y 162, RPU, derogados, tendrían en realidad sentido únicamente cuando la modificación de un Plan pudiera contradecir un Plan superior, cosa que no es jurídicamente posible como hemos visto, o cuando la reforma pudiera ser adoptada por órgano distinto al que aprobó el Plan a modificar, o bien, cuando el Plan General hubiera sido aprobado por el Gobierno. Y ello, en cuanto que no parece coherente que se rompa sin razón aparente el principio, de que quien puede lo más, pueda lo menos, máxime al exigirse informe favorable para

modificar al Consejero que es titular del órgano que aprobó el Plan objeto de la reforma y que, por demás, ha de tramitar ésta.

5. En resumidas cuentas, podemos sintetizar la situación en sus diferentes extremos, con sus correspondientes consecuencias, de la siguiente manera:

- Aunque la CAC tiene competencia "exclusiva" en materia de urbanismo y alguna normativa sustantiva al respecto ha emitido, sin embargo no ha establecido normas sobre el concreto planeamiento urbanístico, salvo en lo que concierne exclusivamente a los órganos competentes para intervenir en la aprobación o modificación de los diferentes tipos de Planes. Razón por la que, al menos por el momento, resulta de algún modo inmediatamente aplicable todavía en la Comunidad la ordenación estatal, prevista primero en la Ley del Suelo y luego en el TRLSOU, que contempla la existencia de una modificación de Planes que se denomina cualificada, al afectar a zonas verdes o espacios libres, y prevé ciertos trámites en su aprobación.

- La CAC tiene competencia exclusiva, ciertamente con toda propiedad en este caso, en materia de organización de sus instituciones de autogobierno y, desde luego, una norma estatal, cualquiera que sea su clase o la competencia en cuyo ejercicio se amparase su emisión, no puede ordenar la intervención de uno u otro Organismo regional en cierto asunto, máxime siendo tal Organismo el Gobierno autonómico y careciendo el Estado de facultad ordenadora sobre aquél que pueda imponerse a la regional. Por tanto, un precepto de Derecho supletorio de una Ley estatal, por demás calificado por ésta mismo de dicha manera expresamente, no puede imponerse en forma alguna a la regulación autonómica que establezca alguna previsión al efecto, por muy defectuosa que técnicamente ésta sea o incluso si su contenido normativo no fuera el que el órgano que la estableció pudiera parecer que deseaba. Y, sin duda, en ningún caso puede determinar directamente la necesaria intervención del Gobierno de la CAC en la aprobación o modificación de Planes urbanísticos, ni provocar la necesaria actuación legislativa regional para evitar ésta u otra parecida circunstancia, ahora o en el futuro, o ser utilizada por un órgano regional para atribuirse alguna facultad o función, especialmente cuando una norma autonómica no se la otorga o se la retira.

- Tampoco puede sostenerse la eventual aplicación sin más de una norma estatal de orden supletorio en cuanto que establece una supuesta garantía para los

administrados. No sólo porque, dada la naturaleza de esa norma, ésta no puede vincular a la CAC a su respecto o aplicación, ni se ha establecido con esa pretensión por el legislador estatal para ello competente al no haberla calificado explícitamente y a propósito de básica o de plena aplicabilidad, sino porque sería, consecuentemente, una garantía puramente provisional y fácilmente superable. Y ello, sin perjuicio de que, de acuerdo con lo señalado en los párrafos precedentes y teniendo en cuenta la vigencia cierta de la ordenación supletoria del TRLSOU que nos interesa, resulte que, en conexión con lo prevenido en el artículo 10.6 y 7 de la Ley de este Organismo, sea exigible actualmente el preceptivo Dictamen previo y favorable del Consejo Consultivo al respecto.

### III

Centrándonos ahora en la modificación que se pretende llevar a cabo, particularmente en lo que concierne a la alteración que comporta de la zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes y espacios libres recogidas en el Plan Parcial a reformar, es pertinente reiterar que esta circunstancia afecta tanto a esas zonas y espacios que están incorporados en la actual parcela LL-37 de dicho Plan, como a otras y otros pertenecientes a otras parcelas del mismo.

Así, en lo que respecta a la porción del Plan que interesa al Municipio de La Laguna, las parcelas afectadas son la mencionada LL-37 y también otras diversas parcelas, produciéndose indistintos aumentos y disminuciones de las zonas y espacios en cuestión, con correlativas bajadas e incrementos de superficies edificables aunque con un resultado final que ha de convertirse que arroja un claro saldo favorable a las primeras frente a las segundas. Asimismo, se pretende un determinado cambio de alineación en una parcela forzado por la realidad de los hechos y otro que supone la transformación de una zona de aparcamientos en suelo industrial, al objeto de permitir aquí la instalación de una estación de suministro de carburantes, estando aquélla situada al borde de la Rambla existente en el lugar.

Panorama que, en general, se reproduce en el territorio del Plan incluido en el Municipio de Santa Cruz, con un resultado igualmente de mejora global de las zonas verdes o espacios libres y sin que tampoco las alteraciones o limitaciones, en su caso, de volúmenes o equipamientos varios vulneren las exigencias de nivel mínimo prevenidas al respecto para el tipo de suelo urbanizable del que se trata en la regulación reglamentaria correspondiente.

En definitiva, por mi parte considero que ha de concluirse que las alteraciones aludidas que, entre todas, conforman la modificación propuesta del Plan Parcial del Polígono de El Rosario y que, sin duda, inciden en las zonas verdes y espacios libres en aquél determinadas en evidente y considerable medida, cambiándolas cuantitativamente y cualitativamente, suponen una actuación plenamente conforme al Derecho aplicable. No sólo en cuanto que implican el acomodo a las determinaciones reglamentarias mencionadas en el párrafo anterior, sino porque los incrementos registrados en zonas verdes y áreas de recreo redundan en el beneficio público de los usuarios del Polígono, al igual que ocurre, tanto en sí misma considerada como en conexión con la circunstancia antedicha, con la limitación del volumen edificable que, en suma, se produciría. Con lo que, respetándose las exigencias urbanísticas propias de la zona en cuestión como suelo urbanizable, se justifica en fin el interés social de la modificación y se asegura el interés público protegido en la normativa aplicable a ésta.

## C O N C L U S I O N E S

1. La solicitud de Dictamen en supuestos de modificación de Planes ha de referirse al conjunto de tal reforma y no a una parte de la misma, no cabiendo en todo caso realizar las modificaciones urbanísticas por partes diferenciadas, según se razona en el Fundamento I.

2. No parece que sea de aplicación al caso el artículo 129, TRLSOU, en cuanto que, como se señala en el Fundamento II, no es norma de aplicación plena ni básica, sino supletoria, con todo lo que esto supone, siéndolo por demás de una regulación autonómica existente y ordenadora de este asunto de una manera concreta, por lo que es dudoso que el órgano competente para la aprobación de la modificación en cuestión tenga que ser necesariamente el Consejo de Gobierno.

3. En todo caso, de ser competente el antedicho Consejo de Gobierno para realizar la actuación en cuestión, lo sería en relación con toda la modificación de referencia y, por demás, debe existir acuerdo gubernativo de solicitar el Dictamen, precedido de la obvia consideración de la Propuesta al respecto de la Consejería de Política Territorial, cuya certificación ha de acompañarse al escrito de solicitud, de

tal manera que, no existiendo ni pudiendo existir la misma en esta ocasión, aquella no debió haber sido admitida a trámite.

4. Es ajustada a Derecho la modificación a efectuar en el Plan Parcial del Polígono de El Rosario, tanto globalmente considerada, como en lo referente a zonas verdes o espacios libres, de acuerdo con lo expuesto en el Fundamento III.