



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 5 8 / 2 0 0 6

(Pleno)

La Laguna, a 31 de octubre de 2006.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto por el que se regula el procedimiento para la tramitación de autorizaciones en la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo terrestre en Canarias (EXP. 343/2006 PD)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se solicita por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno al amparo del art. 11.1.B.b) en relación con el art. 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, preceptivo Dictamen sobre el *Proyecto de Decreto por el que se regula el procedimiento para la tramitación de autorizaciones en la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo terrestre en Canarias*, tomado en consideración por el Gobierno en sesión celebrada el 19 de septiembre de 2006, según resulta del certificado del acuerdo gubernativo que acompaña a la solicitud de Dictamen.

2. Por lo que se refiere al procedimiento de elaboración del Proyecto de Decreto se han emitido los siguientes preceptivos informes: de acierto y oportunidad de 17 de julio de 2006 (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno); de impacto por razón de género de 1 de septiembre de 2006 (Disposición Final primera de la Ley 1/1983, en relación con el art. 24.1.b) de la Ley 50/1997, en la redacción dada por la Ley 30/2003) y de legalidad de la misma fecha (art. 44 de la citada Ley 1/1983 y 15.5.a) del Decreto 212/1991) emitidos por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial, así como el del Servicio

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

Jurídico del Gobierno de 8 de septiembre de 2006 [art. 20.f) del Reglamento de este Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero]; de la Inspección General de Servicios de 16 de agosto de 2006 (art. 56.e del Reglamento orgánico de la Consejería de Presidencia y Justicia, aprobado por Decreto 40/2004, de 30 de marzo) y de la Comisión de Secretarios Generales Técnicos (art. 1 del Decreto 80/1983) de 15 de septiembre de 2006.

Constan, igualmente, la memoria económica redactada el 17 de julio de 2006 (art. 44 y Disposición Final primera de la Ley 1/1983 en relación con el artículo. 24.1.a) de la Ley 50/1997), el informe de la Oficina Presupuestaria de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial, emitido el 27 de julio de 2006 conforme a lo previsto en el art. 2.2.f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, modificado por Decreto 234/1998, por el que se crean las Oficinas presupuestarias de las Consejerías del Gobierno de Canarias y el informe de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería Economía y Hacienda (art. 26.4.a) del Decreto 12/2004, de 10 de febrero) emitido el 10 de agosto de 2006.

3. El objeto del PD es la regulación del procedimiento a seguir para la tramitación y otorgamiento de las autorizaciones para la realización de obras, instalaciones o actividades en la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo terrestre, determinando el plazo máximo de resolución y notificación y los efectos del silencio administrativo.

En cuanto a su contenido, esta disposición va precedida de un preámbulo sin rúbrica y se estructura en dos Capítulos, once artículos, dos disposiciones adicionales, una disposición transitoria y una final, regulándose en aquélla la duración máxima del procedimiento, el contenido y requisitos de la solicitud de autorización pretendida, informes que deben ser recabados, audiencia al interesado, órgano competente para resolver, recursos y efectos del silencio.

II

Sobre la competencia.

1. El art. 30.15 del Estatuto de Autonomía atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda, que habrá de ejercerse en todo caso teniendo en cuenta las limitaciones derivadas de la legislación estatal dictada en ejercicio de las

competencias que constitucionalmente ostenta en virtud de los apartados 1 y 23 del art. 149.1 CE. Por lo que se refiere al dominio público marítimo terrestre, la STC 149/1991, de 4 de julio, sostiene que el art. 149.1.1 CE fundamenta la legitimidad de “todas aquellas normas destinadas a garantizar, en condiciones básicamente iguales, la utilización pública, libre y gratuita del demanio para los usos comunes y a establecer, correlativamente, el régimen jurídico de aquellos usos u ocupaciones que no lo son”, en tanto que el apartado 23 del mismo precepto constitucional habilita, desde la materia protección del medio ambiente, el establecimiento de normas mediante las que “se establecen limitaciones en el uso de los terrenos colindantes a fin de preservar las características propias de la zona marítimo terrestre y, por tanto, es a partir de esa finalidad primaria como se han de articular, para respetar la delimitación competencial que impone el bloque de la constitucionalidad, la obligación que al legislador estatal impone el art. 132.2 de la CE y las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas”.

Asimismo la Comunidad Autónoma ostenta competencia de desarrollo legislativo y ejecución (art. 32.12 EAC) en materia de “Protección del medio ambiente, incluidos los vertidos en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma”.

Por lo que al objeto del presente Proyecto de Decreto se refiere, la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Protección, Utilización y Policía de Costas (LC) y su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, definen y establecen el régimen jurídico del dominio público marítimo terrestre y las medidas para su protección. El art. 20 de la Ley (sectorial) de Costas determina el alcance de la protección del dominio público marítimo-terrestre; el 21 establece la limitación y servidumbres de los terrenos colindantes con el mismo; el art. 23 define (y limita) la zona sujeta a servidumbre de protección y es, finalmente en lo que nos atañe, el art. 25 LC quien establece las prohibiciones en la zona de servidumbre de protección y cuales han de ser las actuaciones sujetas a autorización, autorización, como se verá a continuación, competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas.

En materia de servidumbre de protección, el art. 26.1 de la Ley de Costas atribuía la competencia a la Administración del Estado para el otorgamiento de las autorizaciones de los usos permitidos en la zona de servidumbre de protección. Este precepto fue declarado inconstitucional por STC 149/1991 al entender que se trata ésta de una “competencia de carácter ejecutivo ajena a las constitucionalmente

reservadas al Estado y que se engloba, por su contenido, en la ejecución de la normativa sobre protección del medio ambiente o en la ordenación del territorio y/o urbanismo de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas". Corresponde, pues, ejercer esa competencia a los correspondientes órganos de éstas o, en su caso, a los Ayuntamientos, ajustándose a la normativa estatal y a la que resulte de la legislación autonómica y los instrumentos de ordenación.

El Estado, en desarrollo de la Ley de Costas, en ejercicio de las competencias que ésta le atribuye y al amparo de los títulos competenciales mencionados, dictó el Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General para desarrollo y ejecución de la Ley 22/1988, modificado, tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 198/1991, en la redacción, entre otros, de los arts. 48 a 50. El art. 48.1 determina que los usos permitidos en la zona de servidumbre de protección "estarán sujetos a autorización de la Comunidad Autónoma correspondiente" y el 49.1 de la misma norma, también el 49.4, se refieren con toda claridad al "órgano competente de la Comunidad Autónoma", tanto para tramitar las solicitudes de autorización (apartado 1) como para trasladar la resolución adoptada al órgano correspondiente de la Administración General del Estado (apartado 4).

En consecuencia, la Comunidad Autónoma ostenta competencia, por virtud de los arts. 30.15 y 32.12 del Estatuto de Autonomía, para regular el procedimiento para la obtención de las autorizaciones relativas a la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre.

Sobre la preceptividad del Dictamen.

La declaración de inconstitucionalidad del art. 26.1 de la Ley de Costas, a la que se ha aludido anteriormente, constituye fundamento para que el Gobierno actúe su potestad reglamentaria y ordenar los procedimientos sobre los usos posibles en la zona de servidumbre de protección del dominio público, ordenación efectuada conforme a los parámetros que le son de aplicación, siendo, en definitiva, una norma de procedimientos autorizatorios y, por ende, de naturaleza ejecutiva.

Pero, además, la Comunidad Autónoma Canaria, en ejercicio de la competencia atributiva ex art. 30.15 EAC (también por el 32.12 y el 30.16) aprobó el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, texto refundido que, entre otros, tiene por objeto "regular la actividad administrativa en materia de

ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística" (art.1.2) y "definir el régimen jurídico urbanístico de la propiedad del suelo y vuelo, de acuerdo con su función social" (art. 1.3.); además, incluye entre sus finalidades las de regular las potestades administrativas de ejecución del planeamiento, de intervención para el cumplimiento del régimen urbanístico de la propiedad del suelo y de su uso, la protección de la legalidad y la sanción de las infracciones (art.2). Bien genéricamente, bien expresamente, aparece de algún modo regulada la intervención de los usos en la zona de servidumbre de protección. [Arts. 18.b.6), "Criterios para la defensa, mejora y ordenación del espacio litoral (...)"; 23.2.a), "Espacios litorales" ; 54.a), "Tener la condición de bienes de dominio público natural o estar sujetos a limitaciones o servidumbres para la protección de la integridad de éstos"; 55.a).5, "Suelo rústico de protección costera, para la ordenación del dominio público marítimo-terrestre y de las zonas de servidumbre de tránsito y protección (...)"; 59.b), "Respetar los límites que deriven de la legislación aplicable (...) por razón de colindancia con bienes que tengan la condición de dominio público (...)"; 59.f), "Solicitar y obtener las autorizaciones administrativas preceptivas y, en todo caso, la licencia municipal con carácter previo (...) sin perjuicio de lo que se establezca en la legislación sectorial que resultare aplicable"; 166.1, "Están sujetos a previa licencia urbanística, sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable (...)"; 168.2, "No podrán otorgarse licencias urbanísticas cuando estén sujetas al previo informe o autorización de la Administración de la Comunidad Autónoma (...)"; 170.5, "También son nulas de pleno derecho las licencias otorgadas sin la obtención de las autorizaciones previas exigidas por la legislación sectorial aplicable"; o, entre otras citas posibles, el art. 202.4 que tipifica como muy grave las infracciones calificadas como graves cuando consistan en actuaciones en terrenos que tengan "la consideración de dominio público (...) o estén comprendidas en las zonas de protección o servidumbre de dicho dominio"].

Todo ello comporta, igualmente, que el Texto Refundido también es parámetro de legalidad del PD que se dictamina, lo que le otorga, asimismo, condición de reglamento ejecutivo.

Consecuentemente con todo lo anteriormente expuesto, el Dictamen solicitado es preceptivo conforme al art. 11.1.B.b) de la Ley del Consejo Consultivo.

2. Observaciones al articulado.

2.1. De carácter técnico-jurídico.

- Art. 3.2.A).b).

La redacción de este precepto se refiere en su guión cuarto a la presentación de planos de planta general, representativo, entre otros extremos, de la superficie a ocupar o utilizar en el dominio público marítimo terrestre. De no tratarse de una errata, en cuyo caso debe decir "zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre", se debe atender a lo siguiente:

Dado que el uso de la zona de servidumbre no implica necesariamente la afectación del dominio público, este requisito debería matizarse, señalando que para utilizar el dominio público terrestre, "en su caso", se exigirá la previa autorización del órgano estatal competente (art. 26.2 de la Ley de Costas y 48.2 de su Reglamento) y se habrá de incluir entre la documentación exigible la relativa a esta autorización, independientemente de lo previsto con carácter general en el art. 3.3 PD.

- Art. 3.2.E).

El Decreto Legislativo 1/1994, de 29 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma no regula la percepción de tasas por el otorgamiento de las autorizaciones a las que se refiere el presente proyecto de Decreto. Por ello, éste ha de adaptarse a la legalidad vigente en el momento en que se apruebe.

- Art. 5.1.

El art. 49.1 del Reglamento de desarrollo de la Ley de Costas señala que el informe a que se refiere este precepto habrá de ser emitido por el Ministerio de Fomento; en la proyectada norma autonómica se concreta en la Demarcación de Costas en Canarias (Servicio periférico de la Administración del Estado). La referencia al concreto órgano de la Administración estatal que ha de emitir este informe debiera sustituirse "por la del órgano estatal competente", a fin de evitar una posible confusión normativa.

- Art. 6.

Reproducción, en parte, del art. 12.5 LC. El contenido de este art. 6 ha de limitarse a señalar que cuando por la Administración estatal se inicie el expediente de deslinde se dictará la resolución de suspensión a que se refiere el segundo inciso de su apartado 1.

- Art. 10.

Por lo demás, la exigencia de esta autorización se encuentra subsumida en la genérica regulación prevista en la Disposición Adicional Primera PD.

- Disposición Adicional Primera.

El título de esta disposición no se ajusta plenamente con su contenido pues se refiere en general a cualesquiera autorizaciones que sean preceptivas y no a aquellas vinculadas a la utilización del dominio público marítimo terrestre. Además, de mantenerse el art. 10 PD, resulta contradictorio con éste.

- Disposición Adicional Segunda.

El precepto debiera terminar diciendo, "(...) sin perjuicio de las sanciones que en su caso correspondan" [arts. 90.b) y 91.2.e) Ley de Costas; 184.f) de su Reglamento].

2.2. De técnica normativa.

- Art. 1.

Es el único que integra el Capítulo I; la rúbrica de éste debiera ser DISPOSICION GENERAL.

- Art. 2.3.

El procedimiento, siendo de tramitación pública, lo es de intereses particulares, por lo que sería más coherente con el art. 2.2 y el contexto general del PD referirse a "los interesados". El derecho general de los ciudadanos previsto en este precepto ya está regulado en el art. 45.2 de la Ley del Procedimiento Común.

CONCLUSIÓN

El Proyecto de Decreto sometido a consideración de este Consejo se encuentra ajustado a los parámetros de legalidad que le son de aplicación. No obstante se efectúan en el Fundamento II.2 determinadas observaciones al articulado.