



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 3 1 / 2 0 2 2

(Pleno)

San Cristóbal de La Laguna, a 4 de abril de 2022.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias en relación con el ***Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, por el que se modifica el Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma (EXP. 123/2022 DL)*.***

F U N D A M E N T O S

I

Solicitud y preceptividad del Dictamen.

1. El Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias, mediante escrito de 28 de marzo de 2022, con registro de entrada en este Consejo Consultivo el mismo día, y de conformidad con lo establecido en el art. 160.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias (RPC), solicita preceptivo dictamen sobre el Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, por el que se modifica el Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma.

El art. 160.2 RPC establece que, remitido por el Gobierno, con los antecedentes necesarios, un Decreto-ley publicado, corresponde a la Mesa admitirlo a trámite, ordenar su publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias, solicitar por parte de la Presidencia del Parlamento dictamen del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en el art. 58.1 letra b) del Estatuto de Autonomía de Canarias (EAC), con señalamiento del plazo para su emisión, dentro de los diez días hábiles siguientes.

* Ponente: Sr. Matos Mascareño.

* Votos Particulares: Sra. Marrero Sánchez y Sr. Belda Quintana, y Sr. Suay Rincón.

En el escrito del Presidente del Parlamento de Canarias por el que recaba este Dictamen preceptivo se fija un plazo hasta el día 4 de abril de 2022 para su emisión por parte de este Consejo Consultivo.

2. La preceptividad del Dictamen deriva, como se dijo, de lo dispuesto en el art. 58.1 EAC, en el que se relacionan los asuntos sobre los que ha de dictaminar este Consejo Consultivo, cuyo apartado b) se refiere a los decretos-leyes sometidos a convalidación del Parlamento.

3. La norma objeto del parecer de este Consejo fue promulgada como Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, por el que se modifica el Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma, publicado en el Boletín Oficial de Canarias núm. 60, el viernes 25 de marzo de 2022.

II

Sobre los decretos-leyes autonómicos.

El decreto-ley (DL) es una fuente normativa regulada *ex novo* por el EAC, cuyo art. 46 dispone que el Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad, podrá dictar normas de carácter provisional con rango de ley, que recibirán el nombre de decretos-leyes.

Según ese precepto, los decretos-leyes deberán convalidarse por el Parlamento de Canarias en el plazo de treinta días naturales contados a partir de la fecha de su publicación, debiéndose convocar la Diputación Permanente si el Parlamento no estuviera constituido.

Por expreso mandato estatutario, los decretos-leyes no pueden afectar a las leyes de presupuestos de la Comunidad, a las de las instituciones autonómicas, a las que requieran mayoría cualificada, ni a las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el EAC.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en varias de sus Sentencias acerca de la posibilidad de dictar por parte de las Comunidades Autónomas decretos-leyes; en el FJ 3.º de la STC n.º 105/2018, de 4 octubre se resume la jurisprudencia al respecto:

«Este Tribunal ha considerado igualmente que, aunque la Constitución no lo prevea, nada impide que el legislador estatutario pueda atribuir al Gobierno de las Comunidades

Autónomas la potestad de dictar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de decreto-ley, siempre que los límites formales y materiales a los que se encuentren sometidos sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto-ley estatal (SSTC 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 3 a 6; 104/2015 de 28 de mayo, FJ 4, y 38/2016, de 3 de marzo, FJ 2, entre otras). Ello implica que, para resolver la impugnación planteada frente al Decreto-Ley catalán 5/2017, debamos tomar en consideración la doctrina constitucional relativa al artículo 86.1 CE, pues el artículo 64.1 EAC se refiere también a la “necesidad extraordinaria y urgente” como presupuesto habilitante para que el Gobierno pueda dictar “disposiciones legislativas provisionales bajo la forma de Decreto-ley”.

En el examen de esta cuestión hemos de partir, asimismo, de la doctrina de la STC 93/2015, de 14 de mayo, recogida en las SSTC 230/2015, de 5 de noviembre y 211/2016, de 15 de diciembre. Allí señalamos que “un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno autonómico poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos, en lo que corresponda, a los límites consignados en el artículo 86.1 CE como garantía del principio democrático. En todo caso el Tribunal Constitucional podrá, aplicando directamente el parámetro constitucional ínsito en dicho principio, controlar la constitucionalidad de la legislación de urgencia que pueda adoptar el citado Consejo de Gobierno».

De lo anterior se desprende, por tanto, que varios son los ámbitos a los que este Consejo, en el ejercicio de su función consultiva, se ha de ceñir para -una vez expuesto su objeto, estructura y justificación- verificar su adecuación constitucional y estatutaria; esto es, en primer lugar, sobre la competencia de la Comunidad Autónoma para regular la materia objeto del presente DL; a continuación, su presupuesto habilitante, es decir, la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad que permite dictar esta especial fuente normativa; seguidamente, su ámbito material y, por último, su contenido. No obstante, antes de entrar en el análisis de las diversas cuestiones señaladas, haremos alusión a los aspectos procedimentales de tramitación del Decreto-ley.

III

Sobre la tramitación del Decreto-ley.

1. Como hemos razonado en los dictámenes en los que hemos analizado estas específicas normas, la aprobación del nuevo Estatuto de Autonomía supuso un gran vacío legal en torno a los decretos-leyes como nueva fuente del Ordenamiento Jurídico canario -especialmente significativa en cuanto al procedimiento de tramitación del mismo-, laguna que, no obstante, se va colmando poco a poco, siendo posible -mientras tanto- completarla acudiendo a la cláusula de supletoriedad

de la Disposición Final Primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, y a la analogía prevista en el art. 4.1 del Código Civil.

Así, por una parte, la Ley estatal 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (LG), en su art. 26, relativo al procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos, establece, en su apartado 11, que lo dispuesto en ese artículo y en el siguiente no será de aplicación para la tramitación y aprobación de decretos-leyes, a excepción de la elaboración de la memoria prevista en el apartado 3, con carácter abreviado, y lo establecido en los números 1, 8, 9 y 10.

Es decir, la elaboración de los decretos-leyes debe ajustarse al siguiente procedimiento:

1. Su redacción estará precedida de cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad de la norma.

3. El centro directivo competente elaborará con carácter preceptivo una Memoria del Análisis de Impacto Normativo, que deberá contener los siguientes apartados:

a) Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, lo que deberá incluir una justificación de la necesidad de la nueva norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación.

b) Contenido y análisis jurídico, con referencia al Derecho nacional y de la Unión Europea, que incluirá el listado pormenorizado de las normas que quedarán derogadas como consecuencia de la entrada en vigor de la norma.

c) Análisis sobre la adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.

d) Impacto económico y presupuestario, que evaluará las consecuencias de su aplicación sobre los sectores, colectivos o agentes afectados por la norma, incluido el efecto sobre la competencia, la unidad de mercado y la competitividad y su encaje con la legislación vigente en cada momento sobre estas materias. Este análisis incluirá la realización del test Pyme de acuerdo con la práctica de la Comisión Europea.

e) Asimismo, se identificarán las cargas administrativas que conlleva la propuesta, se cuantificará el coste de su cumplimiento para la Administración y para

los obligados a soportarlas con especial referencia al impacto sobre las pequeñas y medianas empresas.

f) Impacto por razón de género, que analizará y valorará los resultados que se puedan seguir de la aprobación de la norma desde la perspectiva de la eliminación de desigualdades y de su contribución a la consecución de los objetivos de igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, a partir de los indicadores de situación de partida, de previsión de resultados y de previsión de impacto.

g) Un resumen de las principales aportaciones recibidas en el trámite de consulta pública regulado en el apartado 2.

La Memoria del Análisis de Impacto Normativo incluirá cualquier otro extremo que pudiera ser relevante a criterio del órgano proponente.

8. Cumplidos los trámites anteriores, la propuesta se someterá a la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios y se elevará al Consejo de Ministros para su aprobación.

9. El Ministerio de la Presidencia, con el objeto de asegurar la coordinación y la calidad de la actividad normativa del Gobierno analizará los siguientes aspectos:

a) La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.

b) La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras que se estén elaborando en los distintos Ministerios o que vayan a hacerlo de acuerdo con el Plan Anual Normativo, así como con las que se estén tramitando en las Cortes Generales.

c) La necesidad de incluir la derogación expresa de otras normas, así como de refundir en la nueva otras existentes en el mismo ámbito.

d) El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y, en particular, la inclusión de una sistemática de evaluación posterior de la aplicación de la norma cuando fuere preceptivo.

e) El cumplimiento de los principios y reglas establecidos en este Título.

f) El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones o acuerdos de carácter general para la Administración General del Estado.

g) La posible extralimitación de la iniciativa normativa respecto del contenido de la norma comunitaria que se trasponga al derecho interno.

10. Se conservarán en el correspondiente expediente administrativo, en formato electrónico, la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, los informes y dictámenes recabados para su tramitación, así como todos los estudios y consultas emitidas y demás actuaciones practicadas.

Por otra parte, analógicamente también es de aplicación el art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, relativo a la elaboración de disposiciones de carácter general y los anteproyectos de Ley, y el Decreto 15/2016, 11 marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura.

2. Trasladada esa tramitación al presente caso, el DL debería estar precedido, al menos, de:

- Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, lo que deberá incluir una justificación de la necesidad de la nueva norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación.

- Análisis sobre la adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.

- Impacto económico y presupuestario.

- Identificación de las cargas administrativas que conlleva la propuesta, se cuantificará el coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas con especial referencia al impacto sobre las pequeñas y medianas empresas.

- Impacto por razón de género.

- Sometimiento a la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno.

- Análisis de los siguientes aspectos:

- La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.

- La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras que se estén elaborando en los distintos Ministerios o que vayan a hacerlo de acuerdo con el Plan Anual Normativo, así como con las que se estén tramitando en las Cortes Generales.

- El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y, en particular, la inclusión de una sistemática de evaluación posterior de la aplicación de la norma cuando fuere preceptivo.

- El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones o acuerdos de carácter general para la Administración canaria.

3. Como antecedente que acompaña a la solicitud del dictamen se encuentra el Informe de impacto normativo, emitido por la Consejería de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial que incluye:

1. La identificación de la situación jurídica y de hecho.

2. Justificación y contenido de las medidas.

3. Alternativas a una actuación legislativa.

4. Aspectos técnicos jurídicos.

- 4.1. Sobre los títulos competenciales que ostenta la Comunidad Autónoma para dictar la norma y posible afectación de otros títulos competenciales estatales.

- 4.2. Concurrencia del presupuesto habilitante para dictar un Decreto-ley.

- 4.3. Sobre el procedimiento de tramitación de la norma.

5. Efectos económicos y sociales. Memoria económica.

- 5.1. Evaluación del impacto económico de la disposición en el entorno socio-económico al que va a afectar.

- 5.2. Evaluación del impacto financiero en los ingresos y gastos de la Administración autonómica, sus Organismos Autónomos y demás entes públicos pertenecientes a la misma.

- 5.3. Evaluación del impacto financiero en los ingresos y gastos de otras administraciones.

- 5.4. Evaluación de las medidas que se proponen y pudieran tener incidencia fiscal.

- 5.5. Análisis de la acomodación de la iniciativa a los escenarios presupuestarios plurianuales y en su caso, al programa de actuación plurianual.

- 5.6. El análisis del impacto sobre planes y programas generales y sectoriales.

5.7. Análisis del impacto sobre recursos humanos.

5.8. El análisis sobre la necesidad de adoptar medidas sobre la estructura organizativa actual.

5.9. El análisis de otros aspectos con implicación en la estructura o régimen presupuestario.

5.10. En las normas que regulen tasas y precios públicos y privados, el resultado coste/beneficio.

5.11. La cuantía previsible de cargas económicas sobre los destinatarios u otras personas afectadas.

5.12. Los otros costes sociales previsibles de la iniciativa.

6. Informe de impacto por razón de género (art. 6 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres).

7. Participación ciudadana.

8. Informe de impacto empresarial (art. 17 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Fomento y Consolidación del Emprendimiento, el Trabajo Autónomo y las Pymes en la Comunidad Autónoma de Canarias)

9. Informe de impacto sobre la infancia y adolescencia (art. 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor)

10. Informe de impacto sobre la familia (Disposición Adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección de las Familias Numerosas)

11. Informe de impacto por razón de cambio climático [apartado 3, letra h), del art. 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, en la redacción dada por la Disposición final quinta de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de Cambio Climático y Transición Energética].

Por último debemos reseñar que, tal y como se indica en el Informe de Iniciativa Normativa anteriormente referido, «la norma no se ha sometido al trámite de participación pública al amparo de lo que establece el art. 26.11 de la Ley 50/1997 de 27 de noviembre, del Gobierno de aplicación supletoria en virtud de lo dispuesto en la disposición final primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, que excluye la aplicación de las normas para la tramitación de anteproyectos de ley y

normas reglamentarias, a los decretos leyes, a excepción de la elaboración de la memoria prevista en el apartado 3 del citado artículo, con carácter abreviado».

Por otra parte, se acompaña a la solicitud de dictamen Acuerdo gubernativo por el que el Gobierno aprobó en su sesión de 24 de marzo de 2022 el Decreto-ley que se dictamina; así como el Decreto n.º 26/2022, de 24 de marzo, del Presidente, por el que se promulga y ordena la publicación del Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo; y por último, escrito de 28 de marzo de 2022 del Sr. Viceconsejero de Relaciones con el Parlamento por el que se remite el Decreto-ley aprobado al Parlamento para su convalidación. No consta, informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno.

Tal y como ya se apuntó en el dictamen sobre el Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, también extensivo al presente Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo (DCC 53/2022, de 10 de febrero), desde el punto de vista procedimental, si bien consta en el expediente el preceptivo informe de la iniciativa normativa, que incorpora los informes sectoriales exigidos por la normativa de aplicación, se observa, sin embargo, la manifiesta insuficiencia de su contenido, pues no se analiza con el suficiente rigor la adecuación de la propuesta al orden de distribución de competencias.

«Asimismo -continuaba el citado Dictamen- aun cuando la propia Exposición de Motivos de la norma señala “De ahí que este decreto ley surja del compromiso conjunto de la Administración General del Estado, y del conjunto de las Administraciones locales afectadas, es decir Cabildo Insular de La Palma, y Ayuntamientos de los municipios del Paso, Los Llanos de Aridane y Tazacorte, con la conformidad de las administraciones locales afectadas” no consta ningún informe de colaboración interadministrativa del que resulte que se ha dado traslado del presente Decreto-ley a las Administraciones afectadas en sus competencias y, en su caso, recursos financieros (Administración del Estado, Cabildo y Ayuntamientos afectados) a efectos de que éstas manifiesten su parecer, garantizando así su ámbito de competencias constitucionalmente garantizado».

Contar con el parecer de los cabildos insulares y de los municipios de Canarias, en particular del Cabildo Insular y ayuntamientos de la Palma, sobre el contenido de esta nueva norma, se considera esencial en el procedimiento de elaboración, de conformidad con lo dispuesto en el art. 2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

IV

Sobre el objeto, estructura y justificación del Decreto-ley que se dictamina.

1. Tal como se advierte del título de la norma que nos ocupa, ésta tiene por objeto la modificación del Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma en dos aspectos puntuales, cuales son, de una lado, la ampliación del ámbito territorial del Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, a todos los municipios de la isla de La Palma; y de otro, el establecimiento de un límite temporal para la adquisición del dominio o cualquier otro derecho subjetivo suficiente respecto del suelo ubicado en los términos municipales de la isla de La Palma que no sean Tazacorte, Los Llanos y El Paso, a los efectos de la aplicación del referido Decreto-ley.

2. En cuanto a su estructura, el Decreto-ley que se analiza consta de:

1) Una Exposición de Motivos donde se explican sus fines, se justifica el uso de la figura del Decreto-ley, se hace referencia a los principios de buena regulación, se justifica la ausencia de participación pública, se determina el título competencial que habilita la norma, se especifica su propia estructura y se explica su objeto.

2) Una parte dispositiva dada por un artículo único:

- El apartado uno, modifica el art. 1 del DL 1/2022, de 20 de enero, respecto de su ámbito territorial, extendiéndolo a todos los municipios de la isla de La Palma.

- El apartado dos, modifica el apartado 2 del art. 4 del DL 1/2022, de 20 de enero, distinguiendo entre suelos situados en los municipios de Tazacorte, Los Llanos y El Paso, y los restantes municipios de la isla de La Palma, estableciendo para estos últimos una limitación temporal para la adquisición del dominio o cualquier otro derecho subjetivo suficiente como requisito para la aplicación del referido Decreto-ley.

3) Una parte final integrada por una Disposición final única relativa a la entrada en vigor de la norma el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial de Canarias.

3. En lo que se refiere a su justificación, la propia Exposición de Motivos del Decreto-ley objeto del presente Dictamen señala:

« (...) El 20 de enero de este año, se aprobó el Decreto ley 1/2022, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La

Palma, que habilita la adopción de medidas extraordinarias que permitan la reconstrucción y rehabilitación de las viviendas afectadas por las coladas volcánicas, sin sujeción a las normas que rigen su legitimación en una situación de normalidad.

El citado Decreto ley surge del compromiso conjunto de la Administración General del Estado, y de las Administraciones locales afectadas, y del consenso en su regulación entre todas estas Administraciones, en el cual se habilita a los Ayuntamientos para la eliminación, en determinadas clases y categorías de suelo, de algunos límites previstos en la ordenación de los recursos naturales y del territorio y urbanística, a través de la posibilidad de derogar singularmente sus determinaciones en virtud de acuerdos adoptados por el Pleno del Ayuntamiento.

El artículo 1 del Decreto ley determina, como ámbito territorial de aplicación, el de los municipios de El Paso, Los Llanos de Aridane y Tazacorte. No obstante, su entrada en vigor y aplicación ha puesto de manifiesto la necesidad de ampliar dicho ámbito al de todos los municipios de la isla, precisando a su vez, la necesidad de acreditar que la titularidad de los derechos que se ostentan sobre las parcelas que el Decreto ley faculta a emplear para la reconstrucción, es anterior al 19 de septiembre de 2021, fecha de erupción del volcán, salvo en el caso de los municipios directamente afectados, El Paso, Los Llanos de Aridane y Tazacorte.

(...)

En el caso que nos ocupa, es evidente la situación de emergencia. Tal y como se expuso en la Exposición de Motivos del Decreto ley que ahora se modifica, la situación catastrófica causada por la erupción vulcanológica, hace imprescindible la adopción de medidas para subvenir, en el ámbito urbanístico, una situación que por sí sola justifica su extraordinaria y urgente necesidad, como es facilitar a la ciudadanía afectada las labores de construcción, reconstrucción y rehabilitación de las viviendas afectadas o destruidas por la erupción volcánica en la isla de La Palma. Con la modificación pretendida, se pretende que esa solución se extienda a la totalidad de los municipios de La Palma, ya que, en la práctica, se ha observado la afectación de todos ellos por el fenómeno vulcanológico en cuanto a la búsqueda de soluciones habitacionales, pero limitando según los casos la tenencia de los derechos habilitantes.

(...)

Igualmente, concurre el requisito de idoneidad, necesidad y proporcionalidad del Decreto ley para hacer frente a la mencionada situación de extraordinaria y urgente necesidad, ya que:

a) Las medidas que se adoptan solo pueden ser acordadas por norma con rango legal por suponer la modificación del Decreto ley 1/2022, de 20 de enero.

b) La urgencia de las medidas, en los términos ya explicitados, impiden su adopción siguiendo el procedimiento legislativo en el Parlamento de Canarias, por lo que es precisa su previsión a través del presente Decreto ley.

c) Las medidas adoptadas son estrictamente proporcionadas e idóneas para solventar la situación que se trata de solucionar ya que:

1.- Resulta justificada la ampliación del ámbito territorial del Decreto ley a todos los municipios de La Palma, puesto que la práctica demuestra la necesidad de facilitar a toda la ciudadanía de la isla afectada por el volcán, la posibilidad de construir una nueva vivienda, con independencia del término municipal en que se encuentre.

2.- Resulta justificada la inclusión de un límite temporal en la tenencia de derechos sobre los terrenos afectados, a fin de evitar comportamientos que pudieran alterar el normal funcionamiento del mercado.

Todos los motivos expuestos justifican amplia y razonadamente la extraordinaria y urgente necesidad de que por parte del Gobierno de Canarias se apruebe, conforme al apartado 1 del artículo 46 de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, un decreto-ley como el que nos ocupa».

V

Competencia de la Comunidad Autónoma.

1. La Exposición de Motivos señala, en cuanto al régimen competencial, que el art. 158 EAC atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias competencia exclusiva en materia de urbanismo, incluyendo la regulación del régimen urbanístico del suelo, que comprende, en todo caso, la determinación de los criterios sobre los diversos tipos de suelo y vivienda, así como el régimen de la intervención administrativa en la urbanización, la edificación y el uso del suelo y el subsuelo.

En relación con esta materia, es procedente remitimos a lo señalado en el DCC 53/2022, de 10 de febrero, emitido con ocasión del análisis del Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, en el que señalábamos:

«En cuanto a las competencias que amparan esta norma resulta paradigmático, si bien referido al anterior EAC, lo expresado en nuestro Dictamen 244/2016, de 2 de agosto, en relación con el Proyecto de Ley del Suelo de Canarias, en el que señalábamos:

“La Comunidad Autónoma de Canarias posee estatutariamente competencia exclusiva en las materias de ‘ordenación del territorio’, ‘urbanismo’ y ‘vivienda’ (art. 30.15 del Estatuto de Autonomía de Canarias), lo que en principio significa ‘plenitud de la función legislativa’ (STC 61/1997).

El `urbanismo`, superado el ámbito al que alude su denominación, se extiende a todo el territorio, es el sector material que alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico, lo que, en el campo jurídico, se traduce en la `ordenación urbanística` o del uso del suelo mediante planes de ordenación del territorio y urbanístico.

Sin propósito definitorio, el contenido del urbanismo se traduce en concretas potestades tales «como las referidas al planeamiento, la gestión o ejecución de instrumentos planificadores y la intervención administrativa en las facultades dominicales sobre el uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas jurídicas concretas; a lo que ha de añadirse la determinación, en lo pertinente, del régimen jurídico del suelo en tanto que soporte de la actividad transformadora que implica la urbanización y edificación».

El contenido que acaba de enunciarse se vierte en la fijación de lo que pudiéramos denominar “políticas de ordenación de la ciudad, en tanto en cuanto mediante ellas se viene a determinar el cómo, cuándo y dónde deben surgir o desarrollarse los asentamientos humanos y a cuyo servicio se disponen las técnicas e instrumentos urbanísticos precisos para lograr tal objetivo” (STS 148/2012, de 5 de junio) y precisa el contenido normal del derecho de propiedad.

Aunque la Constitución “no define lo que haya de entenderse por urbanismo, sí proporciona, junto al derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE, párrafo primero), una serie de importantes principios rectores de la política, en este caso, urbanística, a los que han de atenerse en el ejercicio de sus respectivas competencias, los entes públicos, a saber: la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación (art. 47 CE, párrafo segundo); y la participación de la comunidad en las plusvalías generadas por la acción urbanística de los entes públicos (art. 47 CE, párrafo tercero). Con arreglo a lo establecido en el art. 53.3, inciso primero, CE, el reconocimiento, el respeto y la protección de tales contenidos del art. 47 CE `informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos` (SSTC 19/1982 [RTC 1982, 19], fundamento jurídico 6 y 45/1989 [RTC 1989, 45], fundamento jurídico 4)”. La definición del Ordenamiento jurídico urbanístico tras la Constitución parte del reparto competencial que establece. Las leyes urbanísticas han de ser dictadas por la Comunidad Autónoma de Canarias, en cuanto le corresponde la competencia exclusiva en las materias de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda (art. 148.1. 3ª CE).

Tal exclusividad competencial no permite desconocer que el Estado posee, por virtud del art. 149.1 CE, competencias que condicionan las de la Comunidad Autónoma en materia de urbanismo, por lo que la competencia autonómica en esta materia ha de coexistir con aquellas que el Estado ostenta (SSTC 61/1997, de 20 de marzo; 164/2001, de 11 de julio; y 14/2007, de 18 de enero).

Entre los títulos competenciales estatales susceptibles de afectar al urbanismo pueden citarse los contenidos en el art. 149.1. 8ª, 18ª y 23ª CE: legislación civil (8ª), bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, legislación sobre expropiación forzosa y sistemas de responsabilidad de las Administraciones Públicas (18ª); y legislación básica sobre protección del medio ambiente (23ª).

Por su parte, el art. 149.1.4ª, 13ª, 14ª, 21ª, 25ª y 28ª CE atribuye al Estado numerosas competencias, “de diverso alcance y naturaleza”, con proyección sobre el urbanismo: bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (13ª); Hacienda general (14ª); régimen general de comunicaciones (21ª); bases del régimen minero y energético (25ª); defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental (28ª); y las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos constitucionales (1ª), entre otros.

Por lo expuesto, “la competencia autonómica exclusiva sobre urbanismo ha de integrarse sistemáticamente con aquellas otras estatales que, si bien en modo alguno podrían legitimar una regulación general del entero régimen jurídico del suelo, pueden propiciar, sin embargo, que se afecte puntualmente a la materia urbanística (...) . Pero ha de añadirse que en el reparto competencial efectuado por la Constitución española es a las Comunidades Autónomas a las que se ha atribuido la competencia exclusiva sobre el urbanismo, y por ende es a tales entes públicos a los que compete emanar normas que afecten a la ordenación urbanística, en el sentido más arriba expuesto”.

Así pues, el marco constitucional que establecen los arts. 33 y 47 CE “ha optado por vincular estrechamente la propiedad urbana a la ordenación urbanística de la ciudad”, lo que significa que “el contenido y disfrute de la propiedad urbana depende de las diversas opciones de política urbanística que se adopten en cada ciudad: clasificación del suelo; asignación de usos y sus magnitudes; localización de las dotaciones públicas, entre otras” es inherente a “la existencia de planeamiento urbanístico; esto es, de aquel instrumento de ordenación que determine el haz de facultades urbanísticas sobre cada terreno y haga compatible el disfrute de las facultades urbanizadoras y edificatorias con la estructura y singularidades de cada ciudad (...) . Cuál sea el tipo de acto jurídico que contenga ese planeamiento, cómo se denomine y cuál sea su contenido, son decisiones urbanísticas que corresponden a cada Comunidad Autónoma” (STC 164/2001).

Ello quiere decir que el Estado no puede imponer a las Comunidades Autónomas “un concreto modelo de planeamiento», por ejemplo, uno que exigiera que «la ordenación de la ciudad esté, en sus líneas básicas, en un plan general y que luego los concretos sectores o ámbitos de urbanización se encuentren ordenados en otros planes jerárquicamente vinculados a los planes generales”. Una interpretación tal “lesionaría la competencia urbanística de las Comunidades Autónomas”.

Lo relevante, desde la perspectiva estatal, “es la existencia de aquella ordenación urbanística en cada caso suficiente para el disfrute de los derechos de propiedad urbana y

para asegurar la coordinación de aquellos derechos con la estructura propia de la ciudad sobre la que se asientan” (STC 164/2001).

Por ello, es competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma disponer “qué Administración ostenta la potestad de aprobación definitiva de planes urbanísticos” (STC 159/2001), pues tal elaboración “se inserta con naturalidad en la competencia material de urbanismo, y ésta es competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas” que son quienes, en el ejercicio de su competencia urbanística, “determinan el nivel de participación de los Municipios en la elaboración de los instrumentos de planeamiento” (STC 159/2001).

Lógicamente, la competencia no es absoluta, pues tal legislación debe respetar “el mínimo exigido a la legislación sectorial por el principio de autonomía local, porque (...) a lo que obliga ésta es a que existan competencias relevantes y reconocibles en la ordenación y en el planeamiento urbanístico”, por lo que si la “norma cuestionada sigue atribuyendo a los Ayuntamientos competencias esenciales en relación con el planeamiento, concretamente en sus dos primeras fases de aprobación inicial y provisional”, ninguna objeción cabe hacer al respecto (STC 164/2001).

Pero lo relevante en este punto es que la competencia exclusiva corresponde a cada Comunidad Autónoma para determinar los instrumentos de planificación, su contenido y alcance, guardando la debida coherencia entre el modelo elegido y los fines propuestos. No hay un prototipo de planificación constitucionalmente previsto. La Comunidad Autónoma, respetando los límites antes citados, puede diseñar de conformidad con su estructura institucional, territorial y poblacional, una norma planificadora singular que por lo demás no es única ni inmutable, sino que puede ser cambiada cuando las circunstancias o el titular de la potestad planificadora decida modificarla».

A la vista de lo expuesto anteriormente, se ha de concluir que la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta competencia suficiente para establecer la regulación normativa que se contiene en el Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, y -tal como también se dijo en el ya citado DCC 53/2022 respecto al Decreto-ley 1/2022- «si bien deberá respetar la legislación básica del Estado, y también preservar la autonomía local constitucionalmente garantizada de las entidades locales afectadas (arts. 140-142 CE), dando algún tipo de participación a las mismas en la elaboración de la norma. No consta en el expediente remitido, tal como ha tenido ocasión de señalarse, que se haya dado participación a las Administraciones Públicas afectadas a través de la emisión de informe».

VI

Sobre el presupuesto habilitante y límites para utilizar el Decreto-ley.

1. La aprobación de decretos-leyes está sujeta a la existencia de un presupuesto habilitante, que es su extraordinaria y urgente necesidad.

El Tribunal Constitucional, en su STC 152/2017 de 21 diciembre (FJ 3), ha mantenido que los términos «*extraordinaria y urgente necesidad*» no constituyen «*en modo alguno “una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes”*», razón por la cual, este Tribunal puede, “*en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como de “extraordinaria y urgente necesidad” y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad por inexistencia del presupuesto habilitante (SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 5, entre otras)”*» (STC 12/2015, de 5 de febrero, FJ 3).

En esta misma STC 12/2015, de 5 de febrero, se afirma que «*la apreciación de la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley)*. El Tribunal controla que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, pero “*el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los Reales Decretos-Leyes*” (SSTC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 5, y 1/2012, de 13 de enero, FJ 6), por lo que la fiscalización de este Órgano constitucional es “*un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno*” (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3)». Ese control externo se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera «*explícita y razonada*», una situación de extraordinaria y urgente necesidad (STC 137/2011, de 14 de diciembre, FJ 4), que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y, además, que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente (por todas, SSTC 29/1982, FJ 3, y 70/2016, de 14 de abril, FJ 4), de manera que estas «*guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar*» (STC 182/1997, FJ 3).

Con respecto al primero de estos aspectos —la definición de la situación de urgencia—, de acuerdo con la STC 12/2015, debemos reiterar que «nuestra doctrina ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente

necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la Exposición de Motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3) (FJ 3).

Por lo que atañe al segundo —la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de urgente necesidad definida y las medidas adoptadas para hacerle frente—, este Tribunal ha hecho uso de un doble criterio «para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, excluimos a este respecto aquellas disposiciones “que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquéllas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente” (STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9)» (STC 12/2015, FJ 3).

En definitiva, nuestra Constitución se ha decantado por una regulación de los decretos-leyes flexible y matizada que, en lo que ahora estrictamente interesa, se traduce en que *«la necesidad justificadora de los decretos-leyes no se puede entender como una necesidad absoluta que suponga un peligro grave para el sistema constitucional o para el orden público entendido como normal ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas y normal funcionamiento de los servicios públicos, sino que hay que entenderlo con mayor amplitud como necesidad relativa respecto de situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes»* (STC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; más recientemente, en términos sustancialmente idénticos SSTC 137/2011, FJ 4, y 183/2016, de 13 de noviembre, FJ 2).

Además, el Alto Tribunal ha sostenido que, al efectuar *«la valoración conjunta de factores que implica el control externo del presupuesto que habilita a acudir al decreto-ley, un factor importante a tomar en cuenta es el menor tiempo que requiere tramitar un proyecto de ley en una Cámara autonómica (dado su carácter unicameral, así como su más reducido tamaño y menor actividad parlamentaria, en comparación con la que se lleva a cabo en las Cortes Generales), pues puede hacer posible que las situaciones de necesidad sean*

atendidas tempestivamente mediante la aprobación de leyes, decayendo así la necesidad de intervención extraordinaria del ejecutivo, con lo que dejaría de concurrir el presupuesto habilitante» (STC 157/2016, de 22 de septiembre, FJ 5, con cita de otras).

2. Trasladada la anterior doctrina constitucional al Decreto-ley que nos ocupa, se considera que concurre la situación de extraordinaria y urgente necesidad, atendidas las circunstancias sociales y económicas derivadas de la catástrofe natural producida por la erupción volcánica en la isla de La Palma.

Se dice en la Exposición de Motivos: *«En el caso que nos ocupa, es evidente la situación de emergencia. Tal y como se expuso en la Exposición de Motivos del Decreto ley que ahora se modifica, la situación catastrófica causada por la erupción vulcanológica, hace imprescindible la adopción de medidas para subvenir, en el ámbito urbanístico, una situación que por sí sola justifica su extraordinaria y urgente necesidad, como es facilitar a la ciudadanía afectada las labores de construcción, reconstrucción y rehabilitación de las viviendas afectadas o destruidas por la erupción volcánica en la isla de La Palma. Con la modificación pretendida, se pretende que esa solución se extienda a la totalidad de los municipios de La Palma, ya que, en la práctica, se ha observado la afectación de todos ellos por el fenómeno vulcanológico en cuanto a la búsqueda de soluciones habitacionales, pero limitando según los casos la tenencia de los derechos habilitantes.*

Por tanto, existe plena homogeneidad entre la situación descrita en la exposición de motivos y el contenido de la parte dispositiva; es decir, existe “conexión de sentido” entre la situación definida y las medidas que en el Decreto ley se adoptan».

Del texto que acaba de transcribirse parece deducirse que el legislador de urgencia ha perseguido, con esta reforma, una respuesta más efectiva para la *«búsqueda de soluciones habitacionales»*, tal como se desprende de la mención realizada en el apartado I de la Exposición de Motivos, al señalar que la entrada en vigor y aplicación del DL 1/2022, de 20 enero, ha puesto de manifiesto la necesidad de ampliar dicho ámbito al de todos los municipios de la isla.

Así y todo, aunque en la Exposición de Motivos se echa en falta una justificación más detallada de la necesidad de ampliar a todo el territorio de La Palma el ámbito en el que pudieran desarrollarse las soluciones habitacionales necesarias para paliar el drama de la pérdida de la vivienda habitual por miles de familias de los municipios afectados, resulta evidente que, al día de publicarse el presente decreto-ley, la *extraordinaria y urgente necesidad* apreciada por este Consejo Consultivo en nuestro DCC 53/2022 persiste en la actualidad de forma inequívoca.

3. En cuanto a los límites materiales para la utilización de la figura del Decreto-ley, el art. 46 EAC excluye que éste trate determinadas materias: leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma, las de las instituciones autonómicas, las que requieran mayoría cualificada, o las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el propio EAC.

A esa lista hay que añadir también la imposición de obligaciones a los ciudadanos, de acuerdo con la jurisprudencia del TC a la que nos hemos referido en el Fundamento II.

En el examen de esta cuestión hemos de partir, asimismo, de la doctrina de la STC 93/2015, de 14 de mayo, recogida en las SSTC 230/2015, de 5 de noviembre y 211/2016, de 15 de diciembre. En ella se señala que *«un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno autonómico poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos, en lo que corresponda, a los límites consignados en el artículo 86.1 CE como garantía del principio democrático. En todo caso el Tribunal Constitucional podrá, aplicando directamente el parámetro constitucional ínsito en dicho principio, controlar la constitucionalidad de la legislación de urgencia que pueda adoptar el citado Consejo de Gobierno»* (STC 93/2015, FJ 5).

Por ello, teniendo en cuenta tales preceptos, resulta que el Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, no vulnera los límites impuestos por el ordenamiento jurídico que le son de aplicación, pues no puede considerarse que su contenido constituya una materia vedada a los decretos-leyes.

VII

Sobre el contenido del Decreto-ley.

Observaciones a la Exposición de Motivos.

Resulta conveniente destacar los siguientes pasajes de la Exposición de Motivos:

«Con la modificación pretendida, se pretende que esa solución se extienda a la totalidad de los municipios de La Palma, ya que, en la práctica, se ha observado la afectación de todos ellos por el fenómeno vulcanológico en cuanto a la búsqueda de soluciones habitacionales, pero limitando según los casos la tenencia de los derechos habilitantes.

(...)

1.- Resulta justificada la ampliación del ámbito territorial del Decreto ley a todos los municipios de La Palma, puesto que la práctica demuestra la necesidad de facilitar a toda la

ciudadanía de la isla afectada por el volcán, la posibilidad de construir una nueva vivienda, con independencia del término municipal en que se encuentre».

Debe tenerse en cuenta que el Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, que se analiza únicamente modifica el apartado segundo del art. 4 del Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, dejando subsistente el apartado 1 de dicho precepto, que exige, para la aplicación de la norma, que se trate de *«personas propietarias y titulares de viviendas habituales, en situación legal o asimilada, destruidas o afectadas estructuralmente por la erupción volcánica»*. Por ello, las personas cuya vivienda habitual no se haya visto afectada por destrucción o afectación estructural como consecuencia de la erupción del volcán no se pueden beneficiar de las medidas señaladas en el Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, toda vez que no son las destinatarias de la norma al no estar comprendidas dentro de su ámbito objetivo (art. 2 Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero).

De tal forma que, quienes hayan perdido su vivienda habitual por destrucción o deterioro estructural podrán pedir licencia para reconstruir en la misma parcela si fuera posible. Si no lo fuera, podrán acreditar derechos subjetivos suficientes para construir en suelo urbano o rústico de asentamiento dentro de los municipios de Tazacorte, Los Llanos y El Paso o en cualquier terreno del resto de municipios de la isla.

Si no tuvieran derechos subjetivos sobre terrenos con la referida clasificación, podrán construir en los municipios de Tazacorte, Los Llanos y El Paso o en parcelas del resto de municipios de la isla sobre los que acrediten derechos subjetivos anteriores al 19 de septiembre de 2021, con el siguiente orden de prelación: suelo rústico común, suelo rústico de protección agraria y suelo rústico de protección paisajística.

En definitiva, las medidas contenidas en el presente Decreto-ley no podrán ser la vía idónea para buscar con carácter general solución habitacional a los ciudadanos de la isla de la Palma fuera de la situación excepcional que habilita el Decreto-ley, que es la pérdida de las viviendas habituales por destrucción o deterioro estructural de las mismas por razón de la erupción volcánica. De tal forma que, los ciudadanos del resto de la isla no afectados por la destrucción o deterioro estructural de sus viviendas habituales por la erupción volcánica no podrán construir fuera de los suelos que el planeamiento general habilite para la edificación, pues de otro modo, se estaría utilizando el Decreto-ley fuera del contexto de su presupuesto habilitante y se estaría permitiendo al Gobierno alterar la legislación estatal básica y autonómica,

tanto ambiental como de ordenación del territorio y urbanismo, fuera de los supuestos permitidos en la Constitución y el Estatuto de Autonomía de Canarias.

Observaciones al articulado.

Artículo único.

Apartado dos. Modifica el apartado 2 del art. 4 del Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero.

Párrafo primero. Señala este párrafo *«La reconstrucción de viviendas podrá ejecutarse en la misma parcela en la que se ubiquen, si resulta materialmente posible. La construcción de nueva vivienda en sustitución de las destruidas podrá realizarse en cualquier parcela respecto de la que acrediten ser titulares de cualquier derecho subjetivo suficiente y que esté clasificada como suelo urbano o suelo rústico de asentamiento en el ámbito territorial de esta norma conforme a la siguiente distribución:*

a) Terrenos ubicados en los municipios de Tazacorte, Los Llanos y El Paso.

b) Cualquier terreno ubicado en el resto de municipios de la isla de La Palma sobre la que demuestren ser titular de cualquier derecho subjetivo suficiente con anterioridad al 19 de septiembre de 2021».

Este párrafo del precepto, precisa de las siguientes consideraciones:

1. Al tratarse de construir viviendas nuevas en parcelas distintas de aquellas donde radicaban las viviendas destruidas por la erupción volcánica, no parece que deba emplearse el verbo *«reconstruir»*, salvo que el legislador quiera subordinar esta posibilidad a la existencia de una vivienda preexistente en los suelos rústicos que señala, que no estuviera en previo estado habitable, lo que no parece ser el caso.

2. La nueva redacción dada al precepto parece que se refiere a la nueva construcción de viviendas en parcelas que dispongan las personas afectadas por la erupción que hayan perdido sus viviendas, diferentes de aquellas en las que vivían habitualmente, que sean urbanas o rústicas de asentamiento.

Es preciso señalar que la redacción dada a este primer párrafo del apartado dos del art. 4 por el Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, obvia que la legislación urbanística general de Canarias legitima, con carácter general, la edificación en suelo urbano (que cuente con la condición de solar o pueda convertirse en él mediante la urbanización y edificación simultánea) o en suelo rústico de asentamiento. Por ello, no se aclara suficientemente ni de qué categoría de suelo

urbano estamos hablando, ni qué facultad excepcional concede el Decreto-ley a las personas propietarias o titulares en orden a la construcción de nuevas viviendas.

En principio, y a falta de mayor precisión por el Decreto-ley, no parece que se pueda restringir la posibilidad de edificar en suelo urbano o suelo rústico de asentamiento rural a los titulares de derechos subjetivos posteriores al 19 de septiembre de 2021, porque los titulares de suelos urbanos y rústicos de asentamiento rural pueden edificar por permitírsele la legislación general de carácter urbanístico, sin que dependan de una facultad excepcional otorgada por el presente Decreto-ley.

Por tanto, este requisito de ostentar derechos subjetivos preexistente al 19 de septiembre de 2021 se debe limitar a la facultad excepcional otorgada por el Decreto-ley a aquellas personas cuyas viviendas habituales quedaran destruidas o afectadas estructuralmente por la erupción volcánica que no tengan ningún derecho subjetivo sobre terrenos aptos para edificar, pero que sí sean titulares de otro tipo de suelo con anterioridad al 19 de septiembre de 2021.

3. Por otra parte, y en cuanto a los suelos a que se hace referencia en este párrafo (suelo rústico común, de protección agraria y de protección paisajística), es preciso tener en cuenta que, de acuerdo con el art. 31 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, de Suelo y Espacios Naturales Protegidos de Canarias:

«A los efectos de la legislación estatal de suelo, se entiende que:

a) Los suelos clasificados y categorizados como suelos rústicos, así como los suelos clasificados y categorizados como suelos urbanizables hasta la recepción de la urbanización, se encuentran en la situación básica de suelo rural.

b) Los suelos clasificados y categorizados como suelos urbanos, así como los asentamientos rurales asimilados a suelo urbano de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley, se encuentran en la situación básica de suelo urbanizado».

Esto así sentado, hay que tener en cuenta la legislación estatal básica actualmente vigente, esto es, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (LSRU) el cual, así como para los propietarios en situación de suelo urbanizado (suelo urbano y rústico de asentamiento rural) ofrece mayores posibilidades de actuación (art. 14), en el caso de los propietarios en situación de suelo rural (restantes clases de suelo rústico), el art. 13, primero, establece, con carácter general:

«Las facultades del derecho de propiedad incluyen las de usar, disfrutar y disponer de los terrenos de conformidad con su naturaleza, debiendo dedicarse, dentro de los límites que dispongan las leyes y la ordenación territorial y urbanística, al uso agrícola, ganadero, forestal, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales».

Y a continuación, de manera más específica, para *«la utilización de los terrenos con valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación aplicable»*, se dispone que *«quedará siempre sometida a la preservación de dichos valores, y comprenderá únicamente los actos de alteración del estado natural de los terrenos que aquella legislación expresamente autorice»*.

Dado el tenor de estos dos mandatos legales (art. 13.1, párrafos primero y segundo), la vía, conforme a la legalidad vigente, para conciliar las posibilidades abiertas a la utilización del suelo rústico que ofrece el art. 4.2 del Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, en su último inciso con las exigencias dimanantes de la normativa estatal de carácter básico habría de situarse en lo dispuesto a continuación por el párrafo tercero de este mismo precepto (art. 13.1):

«Con carácter excepcional y por el procedimiento y con las condiciones previstas en la legislación de ordenación territorial y urbanística, podrán legitimarse actos y usos específicos que sean de interés público o social, que contribuyan a la ordenación y el desarrollo rurales, o que hayan de emplazarse en el medio rural».

El *«interés público o social»* a que se refiere este párrafo constituye un concepto jurídico indeterminado cuya concurrencia ha de apreciar la Administración competente en cada caso concreto. La STSJ de Andalucía de 23 de abril de 2010, ha señalado que *«Como concepto jurídico indeterminado habrá que integrarlo caso por caso, aún cuando evidentemente el contenido de la utilidad pública o del interés social necesariamente se asocia a la idea de colectividad, de sociedad, que ésta alcance a través de la concreta actuación un beneficio o se evite un perjuicio o que le reporte una situación en conjunto más ventajosa. En el caso que nos ocupa, el único beneficio social que se podría derivar de la actuación que se pretende acometer no es otro que favorecer la economía de la zona o creación de puestos de trabajo. Mas el carácter excepcional y restrictivo exige la seriedad en la acreditación de dicho beneficio, puesto que si bastara la repercusión económica favorable en la zona o la creación de puestos de trabajo, sin más, como interés exorbitante, resulta evidente que la excepción se convertiría en la norma, y con ello la práctica desaparición de los suelos no urbanizables genéricos por la posibilidad de destinarlos*

generalmente a instalaciones o actividades industriales, puesto que cualquier industria, actividad empresarial o instalación de tipo alguno, generalmente repercute en la economía de la zona y crea puestos de trabajo, de ahí que la concurrencia de la utilidad pública o interés social exija la concreción rigurosa y acabada de aquella ventaja que representa para la colectividad o la sociedad».

Pues bien, la regulación contenida en este art. 4.2 párrafo segundo del Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, cabría ampararse en el primero de los tres supuestos establecidos por este art. 13.1 párrafo tercero del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, toda vez que se puede apreciar la concurrencia del interés social. Así, nos encontramos ante una modificación normativa que viene determinada por los estragos causados por la erupción volcánica del pasado 19 de septiembre de 2021, la cual ha supuesto la destrucción de aproximadamente 3.000 inmuebles (Exposición de Motivos), siendo necesario, razonable y proporcionado arbitrar mecanismos para procurar reponer a esos tantos miles de afectados, que conforman la sociedad palmera, el derecho a una vivienda digna, consagrado como principio rector del ordenamiento jurídico en el art. 47 CE, máxime si tenemos en cuenta lo limitado del territorio y la escasez de vivienda pública, que dificultan el recurso a otros mecanismos menos invasivos de la ordenación del territorio, teniendo en cuenta asimismo que el planeamiento actual no se puede aplicar porque la realidad física sobre la que se asentaba también ha sido alterada. Además, a la aplicación de este supuesto excepcional coadyuva el hecho de que nos encontramos ante una norma de carácter temporal, con una vigencia limitada de 18 meses, aunque sus efectos estén llamados a perdurar en el tiempo.

Ahora bien, dado el marcado carácter excepcional de esta previsión legal que debe ser interpretada restrictivamente, con explícito fundamento además en ella, procede acrecentar el rigor en la aplicación de esta excepción, a medida que el suelo sobre el que podría proyectarse ha sido merecedor de un mayor grado de protección atendiendo a los valores presentes en dicho suelo (suelo rústico de protección agraria y de protección paisajística). Incluso, al mismo objeto, conforme se va descendiendo en el orden de prelación señalado por este párrafo, la recuperación de alguna suerte de garantía formal podría servir como contrapartida, como no es infrecuente en estos casos, precisamente, ante la indeterminación de que adolece la cláusula que pretende aplicarse, en este caso, para legitimar las actuaciones pretendidas en tales suelos rústicos especialmente protegidos.

Párrafo tercero. Se dispone en este párrafo que *«la construcción podrá legitimarse con independencia de las determinaciones aplicables a dicha parcela en*

la ordenación de los recursos naturales y del territorio y en la ordenación urbanística».

Para que este precepto respete el concepto de desarrollo sostenible previsto en el art. 3.2 a) y b) LSRU, que tiene carácter de ley básica estatal, deberá preservarse o hacer compatible la edificación con los valores que determinaron la clasificación y categorización del suelo.

Párrafo cuarto. Asimismo, señala el último párrafo de este art. 4.2 *«En caso de que la parcela se ubique en suelo rústico común, suelo rústico de protección agraria o suelo rústico de protección paisajística, la reconstrucción se hará en la zona menos fértil de la misma».*

La norma está estableciendo una determinación propia de una categoría del suelo como es la agraria (fertilidad del suelo) a suelos que no necesariamente deben tener valores agrarios. En cada tipo de suelo deben salvaguardarse los valores que le son inherentes en función de la categoría y clase de suelo (art. 13 LSRU).

CONCLUSIONES

1. La Comunidad Autónoma ostenta competencias para regular el objeto del Decreto-ley.
2. Se aprecia la existencia de extraordinaria y urgente necesidad que habilita la aprobación del Decreto-ley.
3. Se observan defectos en la tramitación del Decreto-ley, por falta de contenido suficiente del informe de iniciativa normativa y por no dar participación vía informe a las Administraciones Públicas afectadas, garantizando su autonomía constitucionalmente reconocida.
4. En cuanto al contenido del Decreto-ley, se adecua en líneas generales a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Canarias. No obstante, se efectúan diversas observaciones a su Exposición de Motivos y al articulado.

VOTO PARTICULAR CONJUNTO, QUE EMITEN LA EXCMA. SRA. CONSEJERA DOÑA ESTELLA MARÍA MARRERO SÁNCHEZ Y EL EXCMO. SR. CONSEJERO D. ALFREDO BELDA QUINTANA, SOBRE EL DICTAMEN 131/2022, DE 4 DE ABRIL, DEL PLENO, RELATIVO AL DECRETO-LEY 4/2022, DE 24 DE MARZO, POR EL QUE SE MODIFICA EL DECRETO-LEY 1/2022, DE 20 DE ENERO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES EN MATERIA URBANÍSTICA Y ECONÓMICA PARA LA CONSTRUCCIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS HABITUALES AFECTADAS POR LA ERUPCIÓN VOLCÁNICA EN LA ISLA DE LA PALMA (EXP. 123/2021 DL).

Al amparo de lo previsto en el art. 17.2 de la Ley del Consejo Consultivo de Canarias, y tal como anunciamos en la deliberación de este dictamen, con el máximo respeto y dentro del plazo legal, emitimos este voto particular a fin de motivar las razones que han dado lugar a mi discrepancia del parecer mayoritario, las cuales, por otro lado, tienen un carácter delimitado y se centran, fundamentalmente, en el planteamiento desarrollado en torno al presupuesto habilitante del Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, por el que se modifica el Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción y reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma.

1. El Dictamen del que disentimos razona en su Fundamento VI *«Del texto que acaba de transcribirse parece deducirse que el legislador de urgencia ha perseguido, con esta reforma, una respuesta más efectiva para la “búsqueda de soluciones habitacionales”, tal como se desprende de la mención realizada en el apartado I de la Exposición de Motivos, al señalar que la entrada en vigor y aplicación del DL 1/2022, de 20 enero, ha puesto de manifiesto la necesidad de ampliar dicho ámbito al de todos los municipios de la isla.*

Así y todo, en la Exposición de Motivos se echa en falta una justificación más detallada de la necesidad de ampliar a todo el territorio de La Palma el ámbito en el que pudieran desarrollarse las soluciones habitacionales necesarias para paliar el drama de la pérdida de la vivienda habitual por miles de familias de los municipios afectados, resulta evidente que, al día de publicarse el presente decreto-ley, la extraordinaria y urgente necesidad apreciada por este Consejo Consultivo en nuestro DCC 53/2022 persiste en la actualidad de forma inequívoca», concluyendo que se aprecia la existencia de extraordinaria y urgente necesidad que habilita la aprobación del Decreto-ley.

2. Esta Consejera y Consejero parten de la premisa de que la finalidad perseguida por el Decreto-ley analizado no es otra que establecer medidas para facilitar la construcción, reconstrucción y rehabilitación de las viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica acaecida en la isla de La Palma, así como solucionar el problema habitacional que tal catástrofe ha ocasionado.

Ello, no obstante, a la vista de las concretas circunstancias concurrentes en el presente caso, y que a continuación se analizarán, consideramos que no han quedado debidamente justificados los requisitos necesarios que habilitan a dictar la disposición legal excepcional objeto de este dictamen, sin perjuicio de la posibilidad de su ulterior acreditación en el trámite de convalidación parlamentaria.

En este sentido, cabe señalar que la Exposición de Motivos del Decreto-ley no justifica mínimamente la concurrencia del presupuesto habilitante, limitándose a señalar que *«El artículo 1 del Decreto ley determina, como ámbito territorial de aplicación, el de los municipios de El Paso, Los Llanos de Aridane y Tzacorte. No obstante, su entrada en vigor y aplicación ha puesto de manifiesto la necesidad de ampliar dicho ámbito al de todos los municipios de la isla, precisando a su vez, la necesidad de acreditar que la titularidad de los derechos que se ostentan sobre las parcelas que el Decreto ley faculta a emplear para la reconstrucción, es anterior al 19 de septiembre de 2021, fecha de erupción del volcán, salvo en el caso de los municipios directamente afectados, El Paso, Los Llanos de Aridane y Tzacorte»*, y añade *«Asimismo, en virtud de la consolidada jurisprudencia del Tribunal Constitucional (por todas Sentencia 14/2020, de 28 de enero, FJ 2) es exigible “que el Gobierno haga una definición `explícita y razonada` de la situación concurrente, y segundo, que exista además una `conexión de sentido` entre la situación definida y las medidas que en el decreto-ley se adopten”*.

En el caso que nos ocupa, es evidente la situación de emergencia. Tal y como se expuso en la Exposición de Motivos del Decreto ley que ahora se modifica, la situación catastrófica causada por la erupción vulcanológica, hace imprescindible la adopción de medidas para subvenir, en el ámbito urbanístico, una situación que por sí sola justifica su extraordinaria y urgente necesidad, como es facilitar a la ciudadanía afectada las labores de construcción, reconstrucción y rehabilitación de las viviendas afectadas o destruidas por la erupción volcánica en la isla de La Palma. Con la modificación pretendida, se pretende que esa solución se extienda a la totalidad de los municipios de La Palma, ya que, en la práctica, se ha observado la afectación de todos ellos por el fenómeno vulcanológico en cuanto a la búsqueda de soluciones habitacionales, pero limitando según los casos la tenencia de los derechos habilitantes.

Por tanto, existe plena homogeneidad entre la situación descrita en la exposición de motivos y el contenido de la parte dispositiva; es decir, existe “conexión de sentido” entre la situación definida y las medidas que en el Decreto ley se adoptan».

De lo expuesto, por lo que hace a la motivación aportada en la Exposición de Motivos, el legislador de urgencia se limita a dejar constancia de que *«su entrada en vigor y aplicación ha puesto de manifiesto la necesidad de ampliar dicho ámbito al*

de todos los municipios de la isla», así como «Con la modificación pretendida, se pretende que esa solución se extienda a la totalidad de los municipios de La Palma, ya que, en la práctica, se ha observado la afectación de todos ellos por el fenómeno vulcanológico en cuanto a la búsqueda de soluciones habitacionales», sin embargo ni en la Exposición de Motivos, ni en el informe de iniciativa normativa se razona suficientemente la alegada «*extraordinaria y urgente necesidad*» de ampliar el ámbito territorial de la norma, y por ende, de modificar el Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero. Esto es, no constan, ni se aportan, ni tan siquiera se hace una mera referencia a la existencia de análisis o informes en los que se examine y acredite la afectación del fenómeno vulcanológico en el resto de municipios de la isla de La Palma, a los efectos de buscar soluciones habitacionales, en los que se señalen datos, así, a título de ejemplo, del número de personas afectadas que careciendo de suelo en los términos municipales de Tazacorte, Los Llanos o El Paso, dispongan de tales recursos en el resto de los municipios, y que además dichos datos sean de entidad tal, que evidencien, no sólo la necesidad, sino además su carácter «*extraordinario y urgente*» de ampliar el ámbito territorial de la norma. Tampoco existe ningún informe, ni razonamiento suficiente, que avale o justifique que tras la entrada en vigor y aplicación del Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, se haya puesto de manifiesto la necesidad de ampliar dicho ámbito territorial, más allá de las meras y escuetas afirmaciones vertidas en la Exposición de Motivos y en el informe de iniciativa normativa.

Esta cuestión no es baladí, toda vez que la Exposición de Motivos y el informe de iniciativa normativa adolecen de una adecuada fundamentación y justificación de su adecuación a la legislación básica estatal del suelo, máxime cuando nos encontramos ante una norma en la que se procede a realizar una alteración del proceso urbanizador, que en este caso se extiende a todo el territorio de la isla de La Palma.

En este sentido el art. 3 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana (LSRU), establece los principios de desarrollo territorial y urbano sostenible, precepto que, dado su carácter de legislación básica (Disposición final segunda LSRU), ha de ser observado por los poderes públicos a la hora de llevar a cabo las políticas públicas relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo, de tal forma que el legislador autonómico ha de justificar que cumple con estos principios de la legislación básica, y además, también, porque conforme al art. 4.1 LSRU, igualmente de carácter básico, el ejercicio de la potestad de ordenación

territorial y urbanística deberá ser motivado, con expresión de los intereses generales a que sirve.

No corresponde a este Consejo tratar de averiguar o deducir cuál es el fundamento del presupuesto habilitante que tiene el Gobierno para dictar el Decreto-ley que se dictamina, sino constatar que este último, en su procedimiento de elaboración y texto aprobado, cumple con los requisitos constitucionales y estatutarios para el ejercicio de tal potestad legislativa extraordinaria.

En conclusión, esta Consejera y Consejero, consideran, a la vista de la tramitación legislativa operada hasta el momento de emitir el presente Dictamen y, como se señaló anteriormente, sin perjuicio de la posibilidad de su ulterior justificación en el trámite de convalidación parlamentaria, que el legislador de urgencia, ni en la Exposición de Motivos de la norma, ni en el Informe de iniciativa normativa, ha explicitado ni razonado, más allá de que *«Con la modificación pretendida, se pretende que esa solución se extienda a la totalidad de los municipios de La Palma, ya que, en la práctica, se ha observado la afectación de todos ellos por el fenómeno vulcanológico en cuanto a la búsqueda de soluciones habitacionales»*, la existencia de la requerida extraordinaria y urgente necesidad que habilitó su aprobación.

La consecuencia inmediata de la ausencia de presupuesto habilitante supone, como ha señalado el Tribunal Constitucional, la inconstitucionalidad del Decreto-ley en cuestión (por todas STC 152/2017, de 21 de diciembre).

Este es el sentido con el que formulamos nuestro voto discrepante, en la sede del Consejo Consultivo, a 4 de abril de 2022.

VOTO PARTICULAR QUE EMITE EL EXCMO. SR. CONSEJERO D. JOSÉ SUAY RINCÓN, SOBRE EL DICTAMEN 131/2022, DE 4 DE ABRIL, DEL PLENO, RELATIVO AL DECRETO-LEY 4/2022, DE 24 DE MARZO, POR EL QUE SE MODIFICA EL DECRETO-LEY 1/2022, DE 20 DE ENERO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES EN MATERIA URBANÍSTICA Y ECONÓMICA PARA LA CONSTRUCCIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS HABITUALES AFECTADAS POR LA ERUPCIÓN VOLCÁNICA EN LA ISLA DE LA PALMA (EXP. 123/2022 DL).

Con todo respeto y acatamiento de la posición mayoritaria, se fundamenta el presente voto particular, sobre la base de las razones que siguen:

I

Circunscritas las posibilidades de actuación en distintas categorías de suelo rústico a los tres municipios directamente afectados por la erupción volcánica, con vistas a legitimar la implantación de usos residenciales en dichos suelos (DL 1/2022), dos meses después se pretende extender el mismo abanico de posibilidades a todos los municipios de la isla de La Palma (DL 4/2022).

Este es el confesado propósito de esta última norma, por tanto, ampliar su ámbito territorial al que inicialmente se circunscribía su aplicación y abrir las posibilidades de intervención en tales suelos a todos los municipios de la isla.

El problema, sin embargo, está en la justificación sobre la que descansa la iniciativa desarrollada.

Porque le cabe al legislador -ordinario y también al de urgencia- la adopción de una medida de esta índole y en su caso les cabe después a las Administraciones Públicas competentes hacer uso de la habilitación legal conferida en los términos expuestos. Ahora bien, no sin dejar de atender en las indicadas circunstancias al cumplimiento de una serie de exigencias.

II

Por de pronto, es oportuno recordar que se hace preciso conciliar estas previsiones (las del DL 1/2022; y ahora también, las del DL 4/2022) con las prescripciones directamente derivadas de la normativa estatal básica, así que, en el momento de aplicación de tales previsiones, se requiere ofrecer una fundamentación adecuada y suficiente en cada caso para justificar el recurso al mecanismo de carácter excepcional que contempla y ampara dicha normativa básica (Decreto Legislativo 7/2015: art. 13.1, párrafo tercero), pero bajo la indicada condición; y el rigor de la fundamentación que ha de aportarse en cada caso, por lo demás, se intensifica a medida que se pretende su aplicación a un suelo cuyo grado de protección va en aumento a causa de sus valores naturales.

Lo recuerda ahora, acertadamente, el propio DCC 131/2022 (págs. 40 y sigs.), con reproducción incluso de algunos pasajes procedentes asimismo de nuestro anterior DCC 53/2022; de cuya mayoritaria opinión, sin embargo, disentimos ahora pese a ello, no por lo dicho hasta ahora, que compartimos, sino por las razones que enseguida se dirán.

III

Y es que, en efecto, no se trata de esto solo. Las exigencias que conforme a nuestro ordenamiento jurídico requieren ser atendidas alcanzan también al momento mismo de la creación del Derecho, que es el que ahora nos ocupa.

Con carácter general, cabe señalar, a toda la norma jurídica le es indispensable ofrecer una fundamentación adecuada y suficiente sobre su necesidad.

Hasta cierto modo, lo recuerda incluso el propio DL 4/2022, que apela a los principios de buena regulación incorporados asimismo a la legislación básica (Ley 39/2015: art. 129), entre los cuales comienza por destacar, en primer término y ante todo, al principio de necesidad y de eficacia, cuyo contenido enuncia a continuación (*«En virtud de los principios de necesidad y eficacia, la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general, basarse en una identificación clara de los fines perseguidos y ser el instrumento más adecuado para garantizar su consecución»*).

Y aunque en principio el legislador autonómico está excluido de la aplicación de este precepto (STC 55/2018), no dejan de constituir los principios de buena regulación principios de cualquier modo inmanentes al propio ordenamiento jurídico, como incansablemente viene reiterando la doctrina de este Consejo Consultivo, y por tanto de observancia generalizada, de manera que en el ejercicio de la potestad normativa no cabe dejar de ofrecer las razones sobre las que se asienta su justificación en cada caso.

IV

En modo alguno, están dispensados los decretos-leyes del cumplimiento de este requisito. Es más, cabe sostener que en estos casos les resulta exigible la identificación de una situación de necesidad objetiva de una forma más estricta y rigurosa, en la medida en que se requiere la acreditación de la concurrencia de una situación objetiva de necesidad, que además ha de ser extraordinaria y urgente, y dicha exigencia se torna en presupuesto habilitante para la emanación de los decretos-leyes, así, pues, condición misma para su validez (arts. 86 de la Constitución y 46 del Estatuto de Autonomía de Canarias). Si al poder normativo le cumple con carácter general dejar constancia de la fundamentación sobre el que descansa su ejercicio en cada caso, por tanto, con más razón aún la necesidad de la norma ha de acreditarse en el caso de los decretos leyes.

Cabe ofrecer la fundamentación que resulta exigible, ya en el curso de la tramitación del decreto-ley, señaladamente, con ocasión del informe de la iniciativa normativa; también, puede exteriorizarse en el propio texto de la norma, concretamente, en su parte expositiva (o exposición de motivos); e incluso, llegado el caso, manifestarse en el curso del ulterior debate en sede parlamentaria, con motivo de la convalidación del decreto-ley. O en todos estos trances conjuntamente. Pero lo que no cabe es dejar de ofrecerse la indicada fundamentación.

Y en la apreciación de quien suscribe este voto, lejos está de haber sido así hasta ahora -esto es, hasta el momento en que este Consejo Consultivo ha de emitir su parecer-; y por tanto este Organismo debía haberlo así hecho constar en su correspondiente pronunciamiento.

De ahí la formulación de este voto, suscrito en paralelo y en sustancial coincidencia, como cabe apreciar, con el otro voto particular discrepante que se ha presentado.

V

La sola apelación a la atención a las soluciones habitacionales que precisan los ciudadanos afectados por la erupción, aun siendo incuestionable, no deja de ser una afirmación carente de consecuencias a los efectos pretendidos y por sí sola no sirve por tanto de fundamento para la medida adoptada, ampliar las posibilidades de actuación sobre los suelos rústicos en el resto de los municipios de la isla.

Ni el informe de la iniciativa normativa, ni la propia norma en su parte expositiva, permiten vislumbrar las razones por las que se precisa extender el ámbito (espacial) de aplicación de la norma a la totalidad de la isla para legitimar la construcción de viviendas en suelo rústico común y distintas clases de suelo rústico protegido, que es de lo que se trata ahora, para justificar singularmente la medida adoptada con motivo de este nuevo decreto-ley.

Cabría aducir, en su caso, que la erupción volcánica ha terminado afectando más allá de los tres municipios a los que inicialmente se circunscribía el alcance de la norma, y que por eso hay que extender las soluciones habitacionales a los vecinos de tales municipios, circunstancia que, como decimos, de ser eventualmente así (como pudiera deducirse acaso de algún pasaje de la exposición de motivos), no se explica.

O bien, en caso de que las personas afectadas por la erupción siguen siendo los habitantes de los tres municipios que eran los destinatarios iniciales de la norma, que no hay suelo suficiente en lo que era también el ámbito inicial de aplicación de la

norma para la búsqueda de soluciones habitacionales, o que no lo hay en grado suficiente sin evitar la sobresaturación de la zona, sin afectar a espacios dotados de valores sensibles, o sin dejar de atender a otras circunstancias urbanísticas particulares, de tal manera que resulta inviable la recuperación de los usos en la zona o resulta excesivamente onerosa por desproporcionada su recuperación.

Pero, como es obvio, ni le corresponde ni está en grado de formular en modo alguno este Organismo tal género de consideraciones. Lo que sí le incumbe, a nuestro entender, es verificar si se ha dejado o no cumplida constancia de la fundamentación de la norma en cada caso, en el ejercicio de su función institucional.

No se puede poner en duda que ciertamente pueda existir una situación de necesidad que precise ser abordada en los términos previstos por el decreto-ley sometido ahora a nuestra consideración. Tampoco se cuestionan las razones que cabría aducir en su justificación, ni menos aún se formula juicio alguno sobre su consistencia y suficiencia. Y tampoco es que resulte indispensable ofrecer las magnitudes puntuales exactas que hayan podido tomarse en consideración a los efectos pretendidos y la aportación de datos e informaciones hasta al más mínimo detalle.

Pero, sin entrar consiguientemente en tales valoraciones, lo que no cabe es dejar de exteriorizar a la postre la razón de ser de una norma y es esta sola constatación, acerca de su falta de constancia, la que nos corresponde efectuar en este trance.

Falta, en suma, por virtud de cuanto antecede, la acreditación del cumplimiento del presupuesto habilitante que le es requerido al presente decreto-ley, al menos, hasta el momento de emitirse este dictamen.

VI

En cambio, y para terminar, se antoja excesiva la observación (incorporada a conclusiones) acerca de los defectos de tramitación que se advierten en la tramitación del decreto-ley, debido a la falta de constancia de la emisión por parte de las Administraciones Públicas afectadas del correspondiente informe en garantía de su autonomía constitucionalmente garantizada.

Aun cuando pueda compartirse la posición de especial superioridad que en el sistema de fuentes desempeña la normativa estatal básica sobre régimen local (Ley 7/1985), en tanto que marco normativo delimitador de la autonomía de las entidades locales frente a otras administraciones, no parece que pueda inferirse de dicha

normativa, y de su art. 2, concretamente, que es la base sobre la que se fundamenta esta apreciación, la imposición de una exigencia como la que así se postula en el curso de la tramitación de los decretos-leyes.

Difícilmente puede dejar de afectar una norma autonómica a alguna de las islas, ya como punto de partida; por lo que habría que extremar en todo caso con sumo cuidado las condiciones en que cabría reclamar el cumplimiento de esta exigencia, a fin de evitar su imposición generalizada en punto a la aprobación de estos instrumentos legislativos.

Pero es que, además, lo que en realidad asegura el precepto legal antedicho (Ley 7/1985: art. 2) es una esfera de intervención de las entidades locales en los asuntos de su interés, emplazando a que así lo garantice en todo caso la normativa legal correspondiente -autonómica y estatal-.

Y dicha intervención está garantizada desde luego por la normativa que nos ocupa, en la medida en que son las propias corporaciones locales concernidas (ahora, todos los municipios de la isla) las que han de legitimar los usos residenciales pretendidos en los suelos correspondientes (mediante el otorgamiento, en su caso, del correspondiente acto autorizatorio); más aún ahora, si cabe, en tanto que parecen haber quedado directamente legitimados a tal fin, por virtud de dicha normativa.

Este es el sentido con el que se formula este voto discrepante, en la sede del Consejo Consultivo, a 5 de abril de 2022.