



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 8 / 2 0 2 4

(Pleno)

San Cristóbal de La Laguna, a 04 de enero de 2024.

Dictamen solicitado por el Excm. Sra. Presidenta del Parlamento de Canarias en relación con el *Decreto-ley 9/2023, de 18 de diciembre, de medidas en materia territorial y urbanística para la recuperación económica y social de la isla de La Palma tras la erupción volcánica de Cumbre Vieja (EXP. 614/2023 DL)**.

F U N D A M E N T O S

I

Solicitud y preceptividad del Dictamen.

1. La Excm. Sra. Presidenta del Parlamento de Canarias, mediante escrito de 19 de diciembre de 2023, con registro de entrada en este Consejo Consultivo el día siguiente, de conformidad con lo establecido en el art. 160.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias

(RPC), solicita preceptivo dictamen sobre el Decreto-ley 9/2023, de 18 de diciembre, de medidas en materia territorial y urbanística para la recuperación económica y social de la isla de La Palma tras la erupción volcánica de Cumbre Vieja.

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.

En el escrito de la Presidenta del Parlamento de Canarias por el que recaba este Dictamen preceptivo se fija un plazo hasta el día 5 de enero de 2023 para su emisión por parte de este Consejo Consultivo, cumpliendo con tal previsión estatutaria.

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

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 9/2023, de 18 de diciembre, de medidas en materia territorial y urbanística para la recuperación económica y social de la isla de La Palma tras la erupción volcánica de Cumbre Vieja, publicado en el Boletín Oficial de Canarias núm. 2023/247, el martes 19 de diciembre de 2023.

II

Sobre los decretos-leyes autonómicos.

El decreto-ley (DL) es una fuente normativa regulada *ex novo* por el EAC, tras su reforma en 2018, 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 Autónoma, 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 nº 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, debemos 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 las formas 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” (STC 93/2015)».

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 decreto-ley; 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 ya ha tenido ocasión de razonar este Consejo Consultivo de Canarias (Dictamen 428/2023, de 24 de octubre, entre otros), la previsión como fuente del Derecho de los decretos-leyes en el nuevo Estatuto de Autonomía supuso un gran vacío legal en torno a los mismos -especialmente significativo en cuanto a su procedimiento de tramitación-; laguna que ha venido a colmar, aunque no de manera total, la Ley 4/2023, de 23 de marzo, de la Presidencia y del Gobierno de Canarias, en adelante LPGC, que ya contempla la figura de los decretos-leyes y que resulta aplicable a la tramitación del presente DL, dado que su entrada en vigor se produjo el día 4 de abril de 2023 (Disposición final tercera LPGC) y, según consta en el

expediente remitido a este Organismo, la tramitación del presente DL se inició el día 15 de diciembre de 2023, con la elaboración de la memoria justificativa.

Así, en el art. 74 LPGC [«Decretos leyes»] se regulan de forma específica los decretos-leyes y su tramitación, estableciendo lo siguiente:

«1. El Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad y de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Autonomía, podrá dictar normas con rango de ley, que recibirán el nombre de decretos leyes.

2. La elaboración de los decretos leyes se inicia por el departamento o los departamentos competentes por razón de la materia, a los que corresponde elaborar el proyecto y la memoria justificativa abreviada correspondiente. El inicio de la tramitación debe comunicarse a quien desempeñe la Secretaría del Consejo de Gobierno.

3. Los proyectos de decretos leyes contendrán una exposición de motivos en la que se recojan las razones de extraordinaria y urgente necesidad de la iniciativa y que las medidas que contiene son congruentes y guardan relación directa con la situación que debe afrontarse, así como las competencias estatutarias que se ejercen.

4. La memoria justificativa abreviada deberá recoger las razones de interés general y la extraordinaria y urgente necesidad que justifican su aprobación, los fines y objetivos perseguidos, así como la proporcionalidad entre estos y el contenido de la iniciativa.

Asimismo, podrán acompañarse los estudios, informes y dictámenes sobre la adecuación de las medidas propuestas a los fines que se persiguen que se estimen necesarios.

5. Los proyectos de decretos leyes se someterán a la aprobación del Gobierno, a propuesta de las personas titulares de los departamentos que lo hayan elaborado.

6. Los decretos leyes serán publicados en el «Boletín Oficial de Canarias» y en el «Boletín Oficial del Estado», de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía.

7. Los decretos leyes se comunicarán al Parlamento de Canarias inmediatamente después de su publicación en el «Boletín Oficial de Canarias», acompañando una copia completa del expediente administrativo, a efectos de que se pronuncie sobre su convalidación o derogación, en los términos establecidos en el Estatuto de Autonomía y en el Reglamento del Parlamento».

Por su parte, el art. 66 LPGC, referido a los principios de buena regulación, dispone que «en el ejercicio de la iniciativa legislativa y de las potestades normativas previstas en este título se actuará de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, en los términos

previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, o norma que la sustituya» -apartado primero-; añadiendo que «en la exposición de motivos de los anteproyectos de ley y de los decretos leyes, o en el preámbulo de los proyectos de reglamento, según se trate, se justificará la adecuación a los mencionados principios» -apartado segundo-.

Finalmente, el art. 68 LPGC («Procedimiento de elaboración y aprobación») indica que «el procedimiento para la elaboración y aprobación de proyectos de ley, proyectos de decretos legislativos, decretos leyes y de proyectos de reglamentos se ajustará a lo establecido en esta Ley y en las disposiciones de desarrollo que se dicten por el Gobierno».

Como hemos señalado en nuestros recientes Dictámenes 360/2023, de 19 de septiembre, 414/2023, de 19 de octubre y 428/2023, de 24 de octubre, dado que la LPGC aún no se ha desarrollado reglamentariamente, no se ha determinado el contenido que ha de tener la memoria abreviada. Por ello, resulta de aplicación, a tenor de lo que establece la Disposición derogatoria única LPGC, en todo aquello que no se oponga, contradiga o resulte incompatible con tal Ley, el Decreto 15/2016, de 11 de 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 (en adelante, Decreto 15/2016).

El Decreto 15/2016 no contiene referencia alguna a la memoria abreviada, lo que obliga a acudir también, supletoriamente, al Derecho estatal, en el que encontramos el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la memoria del análisis de impacto normativo, cuyo art. 3 contiene un informe con ese mismo nombre que sería de aplicación porque en su apartado 1 prevé que será preceptivo precisamente en los supuestos de la tramitación de proyectos de reales decretos leyes.

En el apartado 2 se establece que esta memoria abreviada deberá incluir, al menos, los siguientes apartados: oportunidad de la norma; identificación del título competencial prevalente; listado de las normas que quedan derogadas; impacto presupuestario y por razón de género, así como otros impactos detectados que se juzguen relevantes; descripción de la tramitación y consultas realizadas.

Esta aplicación supletoria del Derecho estatal debe tener en cuenta tanto la naturaleza de la norma a la que se aplica (legislación de urgencia), como las especificidades organizativas de nuestra Comunidad Autónoma.

2. Al hilo de lo anterior, resulta oportuno indicar que, entre los antecedentes que acompañan a la solicitud de dictamen, se incluye la siguiente documentación:

- «Memoria Justificativa abreviada sobre la aprobación de proyecto de Decreto Ley», de 15 de diciembre de 2023, elaborada por la persona titular de la Consejería de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad (art. 74.2 y 4 LPGC).

En la memoria justificativa abreviada solo se incluyen los contenidos referidos a la identificación de la situación jurídica y de hecho y a la justificación del proyecto de Decreto-ley, pero se omiten los relativos a las alternativas, a los aspectos técnico-jurídicos, a las razones de interés general y justificación de la extraordinaria y urgente necesidad de su aprobación y a la proporcionalidad de los fines y objetivos perseguidos, estando, por tanto, incompleta.

- No obstante, el informe facultativo emitido por el Viceconsejero de Servicios Jurídicos, de 12 de diciembre de 2023, según lo previsto en el artículo 19 del Decreto 9/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, viene a suplir gran parte de lo que se omite en la memoria abreviada, refiriéndose a los aspectos técnico-jurídicos, las razones de interés general y justificación de la extraordinaria y urgente necesidad.

- Informe de 12 de diciembre de 2023, emitido por la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno (art. 2 del Decreto 37/2012, de 3 de mayo, por el que se regula la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno).

- Propuesta de Acuerdo -de 18 de diciembre de 2023- de aprobación del proyecto de Decreto-ley de medidas en materia territorial y urbanística para la recuperación económica y social de la isla de La Palma tras la erupción volcánica de Cumbre Vieja, elevada por la Consejera de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad al Consejo de Gobierno de Canarias.

- Decreto n.º 176/2023, de 18 de diciembre de 2023, del Presidente del Gobierno de Canarias, por el que se promulga y ordena la publicación del DL.

- Oficio -de 19 de diciembre de 2023- del Viceconsejero de Relaciones con el Parlamento, por el que se remite el DL aprobado al Parlamento de Canarias para su convalidación (art. 74.7 LPGC).

- Certificado -expedido por la Secretaría del Gobierno de Canarias con fecha 19 de diciembre de 2023- del Acuerdo de Gobierno de 18 de diciembre de 2023, que incorpora como anexo el DL que nos ocupa.

No consta que se haya dado participación, con la finalidad de preservar la autonomía local constitucionalmente garantizada de las entidades locales, a los entes municipales e insulares a los que el presente DL les afecta en sus competencias, si bien esta norma legal no añade ni suprime nada que los entes citados no ejercieran con anterioridad dentro de su haz de competencias, pues los ayuntamientos poseen competencias para el otorgamiento de licencias urbanísticas o títulos habilitantes en esta materia y los Cabildos para emitir informes, también en esta materia, en determinados casos. La mayor novedad, si cabe, en el presente caso consiste en el procedimiento específico que se regula y en la normativa legal especial a tener en cuenta para el otorgamiento de los citados títulos habilitantes.

IV

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

1. Según la Exposición de Motivos de la norma que nos ocupa, el objeto es establecer las medidas en materia territorial y urbanística para permitir la construcción, la reconstrucción o la rehabilitación de las edificaciones que existían antes de la erupción volcánica en el espacio hoy ocupado por la colada de lava, fijando las condiciones precisas para hacerlo con seguridad.

Asimismo, con el fin de ofrecer otras alternativas a las personas afectadas, se modifica, ampliando su objeto, 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, que permite la construcción de lo destruido en parcelas fuera del ámbito de la colada. También se modifica este Decreto-ley 1/2022 con el fin de coordinar conceptos, procedimientos y requisitos con el presente DL.

Igualmente, se modifica el Decreto-ley 2/2022, de 10 de febrero, por el que se adaptan las medidas tributarias excepcionales en la isla de La Palma al Decreto-ley 1/2022, con el fin de adaptarlo a los cambios introducidos por el presente DL.

Además, con la finalidad de realizar la tarea de evaluación de las medidas establecidas en el DL y de realizar propuestas como consecuencia de esa evaluación, se crea el Consejo para la Recuperación Económica y Social de La Palma, como órgano colegiado del que formen parte las entidades representativas de las personas afectadas.

Por último, a modo de cláusula de cierre, el presente DL incorpora una disposición final que modifica el Decreto-ley 12/2021, de 30 de septiembre, por el que se adoptan medidas tributarias, organizativas y de gestión como consecuencia de la erupción volcánica en la isla de La Palma, con el fin de crear una unidad administrativa adscrita a la Viceconsejería de Recuperación Económica y Social de La Palma como estructura encargada de desarrollar cuantas funciones requiera el cumplimiento de los mandatos de esta disposición y de cuantas se aprueben para la recuperación de la isla, sin menoscabo de las que correspondan a otros órganos autonómicos por razón de la materia.

2. Ese objeto se concreta en el siguiente contenido en materia territorial y urbanística, que describe la Exposición de Motivos:

«El presente Decreto ley establece las medidas en materia territorial y urbanística que permitan, en cuanto sea seguro y técnicamente posible, la construcción, la rehabilitación o la reconstrucción de las edificaciones, los usos y las actividades en las mismas condiciones que existían el 19 de septiembre de 2021 en el ámbito espacial hoy ocupado por la colada, viabilizando, de este modo, la recuperación de la vida y las actividades preexistentes.

A la consecución de ese objetivo, esta disposición precisa lo que se entiende por “las mismas condiciones”, referido a la situación fáctica previa de la parcela, edificación o construcción, incluyendo los usos y actividades que se realizaban en ellos. En relación con el alcance de esta recuperación se precisa el derecho de las personas propietarias y, en caso de fallecimiento, de sus herederos incluidos los supuestos de donación en vida, tanto al restablecimiento en la misma parcela, como, en determinados supuestos, a su reubicación en otra diferente que sea apta para ello. Igualmente, con el fin de facilitar el ejercicio de este derecho, se aclara la plena compatibilidad de esas edificaciones, usos y actividades que reemplacen a las preexistentes con la ordenación territorial y urbanística vigente, desplazándola en lo que pudiera resultar contraria. Los planes incorporarán estos usos y actividades en la primera modificación sustancial de que sean objeto, pero, en cualquier caso, la falta de adaptación no será impedimento para el otorgamiento de los títulos habilitantes necesarios para la construcción, la reconstrucción o la rehabilitación.

Establecido el criterio rector, el Decreto ley establece reglas diferentes en función de los caracteres que concurren en distintas zonas de la colada, en concreto, de acuerdo con los estudios técnicos llevados a cabo, se distinguen cuatro:

1) Zonas de menos de 10 metros de espesor de colada, en las que las condiciones de la lava permiten ya llevar a cabo la recuperación.

2) Zonas de más de 10 metros de espesor de colada, en las que los estudios científicos sobre el estado del suelo impiden, de momento, llevar a cabo actuaciones de recuperación.

3) Zonas sujetas a medidas cautelares por la posible existencia de valores geomorfológicos a proteger (volcán de Tajogaite y su entorno, así como las dos fajas), lo que, con ese carácter provisional, impide llevar a cabo cualquier actuación de recuperación.

4) Zonas que forman parte del ámbito territorial de espacios naturales protegidos (Parque Natural de Cumbre Vieja y el Monumento Natural de Los Volcanes de Aridane) en las que la recuperación se vincula con lo que permita la ordenación de cada uno de ellos.

La zonificación apuntada es, en buena parte, provisional. Lo es en cuanto a las zonas con coladas de más de 10 metros de espesor, donde la reconstrucción edificatoria depende del enfriamiento y asentamiento de la colada, sin perjuicio de que, cuando sea posible, se pueda recuperar la actividad agrícola que se hubiera venido desarrollando. Y también lo es en relación con las zonas sujetas a medidas cautelares en la medida que el plan de ordenación de los recursos naturales que debe tramitarse determinará, con precisión, lo que deba ser protegido.

Como medidas particulares debe señalarse que esta disposición prevé que quien sea titular de una parcela en zona con colada de más de 10 metros de espesor y de otra situada en zona con colada de menos de 10 metros de espesor, podrá reubicar la edificación preexistente que tuviera en la primera en la parcela de menor espesor aunque, originalmente, en la misma no existiera construcción. Y, por otra parte, en el suelo que constituye el borde de la colada colindante con zona sujeta a medidas cautelares se han identificado parcelas en las que solo es posible el restablecimiento de lo preexistente y no la reubicación para evitar condicionar la decisión de protección que pueda tomar.

Es preciso destacar que esta zonificación se basa en la aptitud del terreno volcánico para desarrollar las edificaciones, los usos y las actividades preexistentes, sin que la misma altere la clasificación, ni la categorización del suelo establecida por los distintos instrumentos de ordenación. La zonificación a efectos de recuperación atiende, básicamente, a las circunstancias de temperatura, grosor y seguridad estructural del manto de malpaís, en tanto condiciona la reconstrucción de lo que había. En este sentido, esta medida constituye una regulación general, no un plan, sobre una ordenación preexistente, sin perjuicio de su proyección sobre un espacio territorial determinado.

En todos los casos, la legitimación territorial y urbanística de las actividades de recuperación -construcción, reconstrucción y rehabilitación- queda sujeta a la previa obtención de licencia urbanística municipal que, como singularidad respecto de la legislación general del suelo, debe estar acompañada de informe científico-técnico favorable emitido por el órgano competente del Cabildo insular de La Palma. Ahora bien, para facilitar su emisión, en el caso de parcelas situadas en zonas de menos de 10 metros de colada, el informe podrá ser sobre la parcela o también sobre el ámbito espacial en que se localice cuando las condiciones sean iguales. En cambio, cuando se pretenda actuar en zonas con

coladas de más de 10 metros de espesor, el informe será parcela por parcela, pudiendo la persona propietaria antes de solicitar licencia recabar información del Cabildo, a modo de consulta urbanística, sobre la viabilidad o no de construir en función del estado de la colada.

Por otra parte, en cuanto al otorgamiento de la licencia, el Decreto ley precisa que la competencia corresponde a la respectiva Alcaldía, sin perjuicio de informar al Pleno, al menos cada seis meses, de las licencias otorgadas conforme a esta norma. Se trata de mantener el régimen jurídico de la recuperación de edificaciones en el ámbito de la legislación general, reduciendo su carácter excepcional o singular a lo estrictamente necesario. En cuanto a la previsible mayor complejidad: acreditar cuáles eran los parámetros urbanísticos de la edificación que se pretende construir o reconstruir, la norma prevé la creación de un inventario con toda la información de que ya dispone la Administración autonómica que sirva como referencia para verificar la relación entre lo proyectado y lo que existía, sin perjuicio de que la persona promotora pueda acreditar, aportando los medios de prueba que lo confirmen, que aquellos parámetros eran diferentes. La finalidad del inventario es facilitar la información y agilizar la tramitación, sin impedir la contradicción. Lo importante es que las licencias se otorguen para legitimar la reconstrucción de lo preexistente con independencia de cómo se acredite esa realidad.

Para completar la regulación de los usos y actividades preexistentes en el ámbito territorial de la colada, se ha valorado de forma individualizada el caso de El Callejón de la Gata, donde por sus condiciones científico-técnicas también se estima viable la recuperación, aunque limitada exclusivamente al restablecimiento de las edificaciones, construcciones, instalaciones o usos preexistentes, mayoritariamente industriales y comerciales.

Igualmente, como se adelantó, con el fin de interrelacionar las acciones de recuperación dentro y fuera de colada, el Decreto ley incorpora una disposición final en la que se procede a actualizar y modificar 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. La modificación consiste la ampliación de su objeto pasando de estar limitado a las viviendas habituales a ser aplicable a toda clase de usos residenciales, incluyendo segundas residencias y viviendas vacacionales. Asimismo, la reforma persigue la coordinación de los conceptos, los procedimientos y los requisitos de ambos decretos ley de modo que, manteniendo su obligada autonomía, puesto que uno opera básicamente fuera de la colada mientras que el presente Decreto ley actúa dentro de la colada, sin embargo, sus términos sean equiparables, facilitando con ello su entendimiento y aplicación. Por otra parte, en aras de mantener la coherencia normativa, esta regulación se completa con una disposición final mediante la que se modifica, para adaptarlo a los cambios introducidos, el Decreto ley 2/2022, de 10 de febrero, por el que se adaptan las medidas tributarias excepcionales en la isla de La Palma, al 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 y por el que se modifica el citado Decreto ley».

3. En cuanto a su estructura, el Decreto-ley consta de:

1) Una Exposición de Motivos extensa, dividida formalmente en cinco apartados, 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 hace referencia genérica a los procesos de participación ciudadana y por las organizaciones que los representan ante las instituciones públicas, pero no se determina los títulos competenciales que habilitan la norma, ni se especifica su propia estructura.

2) Un índice.

3) Una parte dispositiva sin divisiones compuesta por 15 artículos:

Artículo 1. Ámbito objetivo.

Artículo 2. Ámbito territorial.

Artículo 3. Ámbito subjetivo.

Artículo 4. Definiciones.

Artículo 5. Ordenación del ámbito territorial.

Artículo 6. Condiciones de las zonas de recuperación de menos de 10 metros de espesor de colada.

Artículo 7. Régimen de usos en las zonas de recuperación de menos de 10 metros de espesor de colada.

Artículo 8. Competencia.

Artículo 9. Procedimiento.

Artículo 10. Dotación de servicios en las parcelas aptas para la recuperación.

Artículo 11. Sistema viario.

Artículo 12. Condiciones de las zonas de recuperación de más de 10 metros de espesor de colada.

Artículo 13. Condiciones de las zonas de recuperación sujetas a medidas cautelares.

Artículo 14. Condiciones de las zonas de recuperación en espacios naturales protegidos.

Artículo 15. Compatibilidad de las edificaciones con la ordenación urbanística.

4) Una parte final integrada por doce disposiciones adicionales y seis disposiciones finales:

DISPOSICIONES ADICIONALES.

- Disposición adicional primera. Compatibilidad 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 con el presente Decreto-ley.

- Disposición adicional segunda. Uso agrícola en las zonas de recuperación de más de 10 metros de espesor de colada.

- Disposición adicional tercera. Elementos comunitarios.

- Disposición adicional cuarta. Evaluación de la urbanización El Corazoncillo.

- Disposición adicional quinta. Segregación de parcelas en suelo rústico.

- Disposición adicional sexta. Compensaciones por daños materiales.

- Disposición adicional séptima. Ámbito de recuperación agraria.

- Disposición adicional octava. Recuperación de El Callejón de la Gata.

- Disposición adicional novena. Consejo para la Recuperación Económica y Social de La Palma.

- Disposición adicional décima. Elementos comunitarios privados.

- Disposición adicional décimo primera. Razón imperiosa de interés general.

- Disposición adicional décimo segunda. Legislación general.

DISPOSICIONES FINALES.

- Disposición final primera. Habilitación de desarrollo del régimen del Consejo para la Recuperación Económica y Social de La Palma.

- Disposición final segunda. Modificación del Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, de 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.

- Disposición final tercera. Modificación del Decreto-ley 2/2022, de 10 de febrero, por el que se adaptan las medidas tributarias excepcionales en la isla de La Palma, al 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 y por el que se modifica el citado Decreto-ley.

- Disposición final cuarta. Modificación del Decreto-ley 12/2021, de 30 de septiembre, por el que se adoptan medidas tributarias, organizativas y de gestión como consecuencia de la erupción volcánica en la isla de La Palma.

- Disposición final quinta. Desarrollo y ejecución.

- Disposición final sexta. Entrada en vigor.

Además, el DL consta de cinco Anexos que contiene distintas cartografías.

- Anexo 1. Ámbito territorial.

- Anexo 2. Ámbito de la colada.

- Anexo 3. Ordenación estructural.

- Anexo 4. Zonas de restablecimiento en borde de colada (1 y 2).

- Anexo 5. Equipamientos y espacios libres en suelos de dominio público.

4. En lo que respecta a su justificación, la propia Exposición de Motivos del Decreto-ley señala:

«I. Los impactos del volcán.

El 19 de septiembre de 2021 comenzó la erupción volcánica en la zona de Montaña Rajada en la isla de La Palma. Tras 85 días, las coladas de lava se extendieron y llegaron hasta la costa ocupando una superficie superior a 1200 hectáreas. En su recorrido, la lava arrasó, bien haciéndolo desaparecer, bien inutilizándolo, cuanto se encontraba en su superficie: las edificaciones (viviendas, cuartos agrícolas, fábricas y naves industriales, negocios de ocio y de hostelería, colegios, templos, parques y plazas, entre otras); las infraestructuras que vertebraban ese espacio (en particular la red viaria regional, insular y municipal, incluyendo caminos agrícolas); y las explotaciones agropecuarias características del valle de Aridane (en su mayoría, plantaciones de platanera y de aguacate). El suelo y cada una de las parcelas fueron invadidas por la colada que, a modo de gran manto, las hizo desaparecer. Este fue el impacto físico y material directo de la erupción.

Pero además, con la destrucción de todos esos bienes, se diluyó el entorno y el modo de vida de las personas afectadas, los lugares donde desarrollaban su vida personal, familiar, de relación social, laboral, y con ellos los recuerdos y, por tanto, parte de su identidad. La erupción volcánica cercenó proyectos de vida, ilusiones, historias y recuerdos. El impacto social de las coladas se manifiesta en el desplazamiento físico de las personas de sus lugares

de residencia, pero también en la pérdida de los referentes personales y sociales donde venían desarrollando sus vidas, un impacto emocional, intangible pero muy real. Esto explica que la aspiración de la mayoría de las personas afectadas sea la recuperación de lo perdido y, en lo posible, en cuanto la naturaleza lo permita, la vuelta a los lugares de donde tuvieron que salir para reconstruir y restablecer su modo de vida como parte de una comunidad.

El inicio de la erupción volcánica movilizó a todas las Administraciones públicas para dar una respuesta inmediata a la emergencia, evitando daños a las personas, garantizando su seguridad y la atención de sus necesidades básicas, así como, en lo posible, tratando de reducir los daños a los bienes. De esta respuesta dan cuenta las numerosas medidas económicas, fiscales y sociales aprobadas y puestas en marcha en ese tiempo por la Administración General del Estado, por el Gobierno de Canarias, por el Cabildo de La Palma y por los Ayuntamientos de El Paso, Los Llanos de Aridane y Tazacorte. En buena medida, las Administraciones sabían lo que tenían que hacer y lo hicieron.

II. La recuperación territorial, económica y social.

Terminada la erupción y estabilizados sus impactos sobre el territorio, cuando menos los más evidentes, se inicia la etapa de recuperación, lo que suscita la cuestión particular de, si es viable, el restablecimiento de la realidad territorial, social y económica previa. Ciertamente, en esta etapa la decisión sobre qué hacer y sobre el papel que deben desarrollar los poderes públicos resulta más abierto e impreciso, oscilando entre la acción pública directa y el establecimiento de las reglas para que la iniciativa sea de los afectados. En este caso, además, a la dificultad inherente a la recuperación tras cualquier catástrofe natural se añade la incertidumbre sobre lo que está bajo la colada y sobre su evolución, lo que hace depender cualquier decisión que se quiera adoptar del criterio científico-técnico sobre el estado -seguridad- de los lugares en que se pretenda actuar.

Pues bien, en este contexto de incertidumbre, de entre las alternativas que, de una u otra forma, se han venido planteando en estos meses, teniendo muy en cuenta lo expresado por los afectados en los procesos de participación ciudadana y por las organizaciones que los representan ante las instituciones públicas, la decisión del Gobierno de Canarias ha sido atender y, en la medida que el enfriamiento y el asentamiento de la colada lo va permitiendo, dar respuesta a la voluntad de las personas afectadas de recuperar lo perdido y de volver a sus lugares de origen, rehabilitando, restableciendo o reconstruyendo los bienes, los usos y las actividades que desarrollaban. No se trata de algo meramente individual, sino que persigue rehabilitar las comunidades vecinales que fueron deslocalizadas por la tragedia, el retorno de la población para que, al mismo tiempo que recuperan parte de su pasado, puedan poner las bases de un mejor futuro para las generaciones venideras, evitando el despoblamiento y el desarraigo del Valle de Aridane.

Para atender esa aspiración, el Gobierno ha diseñado un conjunto ordenado de medidas de las que el presente Decreto ley es una de sus piezas. En concreto, esta disposición establece las medidas en materia territorial y urbanística para permitir la construcción, la reconstrucción o la rehabilitación de las edificaciones que existían antes de la erupción volcánica en el espacio hoy ocupado por la colada de lava, fijando las condiciones precisas para hacerlo con seguridad. Asimismo, con el fin de ofrecer otras alternativas a las personas afectadas, se modifica, ampliando su objeto, el Decreto ley 1/2022 que permite la construcción de lo destruido en parcelas fuera del ámbito de la colada.

No es la única medida. Dentro del enfoque holístico e integral con que se aborda la recuperación de la isla de La Palma, a esta norma seguirá una disposición que establecerá las condiciones precisas para que las personas titulares puedan recuperar la actividad y las explotaciones agropecuarias que existían dentro de la colada, incluyendo las edificaciones e instalaciones de las que disponían. En uno y otro caso, el criterio rector es permitir que cada uno de los afectados pueda tomar la iniciativa de la recuperación sin perjuicio de las ayudas públicas y de la acción pública directa en cuanto a las infraestructuras y redes de servicios.

El siguiente paso, una vez acordada la financiación, será otra disposición dirigida a facilitar la construcción de viviendas protegidas en los municipios implicados que puedan ofrecerse a las personas afectadas que las necesiten e, igualmente, se fijarán las condiciones para promover la construcción de viviendas libres en esos mismos ámbitos a las que puedan acceder, sobre todo, las personas afectadas que, por las condiciones y caracteres de la colada en la zona donde se localizan sus propiedades, difícilmente podrán llevar a cabo la construcción o reconstrucción. El cuadro se completará con una disposición legal que sienta las bases para promover el desarrollo económico habilitando y facilitando los suelos donde pueda instalarse toda clase de establecimientos mercantiles, en particular comerciales e industriales en sus diversas modalidades.

Pieza singular y diferenciada, pero fundamental, para la viabilidad de estas actuaciones es el otorgamiento de ayudas económicas destinadas a compensar los perjuicios económicos soportados por las personas y las empresas, en sus bienes y actividades, como consecuencia de la erupción, completando, en su caso, las ya recibidas hasta alcanzar el valor real que tuvieron el 19 de septiembre de 2021. Se trata de los recursos asignados a esta finalidad consignados en los presupuestos generales del Estado y de la Comunidad Autónoma de Canarias, en el marco del Plan cuatrienal de Recuperación de La Palma.

La especialidad de las distintas medidas que se deben adoptar explica su elaboración y aprobación de forma separada, pero se trata de un bloque unitario. Estas medidas, unidas a las ya adoptadas en materia fiscal y de ejecución de las obras públicas, conforman lo que puede calificarse como una hoja de ruta de la recuperación económica y social del Valle de Aridane y de la isla de La Palma. Y ello, sin perjuicio de que, en la medida que la aplicación

de las distintas medidas aconseje su modificación y adaptación, se implementarán los ajustes necesarios para cumplir de manera real y efectiva con el objetivo de responder a la demanda de las personas afectadas. Ello exigirá una tarea de evaluación y de propuesta en la que será fundamental la intervención del Consejo para la Recuperación Económica y Social de La Palma, órgano colegiado del que formen parte las entidades representativas de las personas afectadas, que se crea a través del presente Decreto ley.

En fin, este conjunto de medidas pretende sentar las bases que permitan superar la situación catastrófica que ha traído la lava, y, sobre todo, contribuir a convertir en realidad el ideal, recogido en el Dictamen de la Comisión de Estudios del Parlamento de Canarias sobre los efectos de la crisis vulcanológica y reconstrucción de la isla de La Palma, “de rehabilitar y de revivir ... de ser más fuertes que el volcán para construir sobre sus restos una sociedad mejor y más próspera».

V

Competencia de la Comunidad Autónoma

1. Nada dice acerca de la competencia la Exposición de Motivos del Decreto-ley, pese a que el art. 74.3 LPGC mandata que estas contengan, además de las razones de extraordinaria y urgente necesidad de la iniciativa y que las medidas que contiene son congruentes y guardan relación directa con la situación que debe afrontarse, las competencias estatutarias que se ejercen.

No obstante ello, dado que el objeto del presente Decreto-ley que se somete a nuestra consideración viene constituido por determinadas medidas en materia territorial y urbanística para la recuperación económica y social de la isla de La Palma y que continuamente hace referencia a los Decretos-leyes 1/2022 y 2/2022, podemos acudir a las exposiciones de motivos de estos, que señalan, 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 y el régimen de la intervención administrativa en la urbanización, la edificación y el uso del suelo y el subsuelo.

En nuestros Dictámenes 53/2022, de 10 de febrero, y 76/2022, de 24 de febrero, sobre los Decretos-leyes citados nos pronunciábamos ampliamente sobre este título competencial, si bien referido al anterior EAC -con cita de nuestro Dictamen 244/2016, de 2 de agosto, en relación con el Proyecto de Ley del Suelo de Canarias

que dio lugar a la actual Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias-, en el siguiente sentido:

<< 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”.

(...)

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 >>.

2. Por lo demás, el título competencial reseñado anteriormente se ha de enlazar con la competencia autonómica sobre «*procedimiento administrativo*» [art. 149.1.18.^a CE, en relación con los arts. 106.1, apartado c), y 106.2, apartado a) EAC], respecto a la cual hemos tenido ocasión de pronunciarnos, entre otros, en el Dictamen 198/2022, de 18 de mayo-; debiendo dar por reproducida la doctrina consultiva fijada por este Consejo Consultivo, entre otros, en el Dictamen 502/2021, de 19 de octubre.

3. Por su parte, al referirse además el presente DL a materia territorial, incide en una pluralidad heterogénea de materias cuyos títulos competenciales están contenidos en el Título V (De las competencias) del EAC; en concreto, podemos identificar la materia territorial contenida en el DL con los siguientes títulos competenciales: Turismo (art. 129); Vivienda (art. 143); Medio ambiente (art. 153); Espacios naturales protegidos (art. 154); Ordenación del territorio y del paisaje (art. 156); Ordenación y gestión del litoral (art. 157); obras públicas (art. 159); Carreteras (art. 162).

4. Además, el presente DL también ejerce otras competencias de la Comunidad Autónoma, como es la de régimen local (o territorial) prevista en el art. 105 EAC, al prever y regular procedimientos en materias de competencias locales (arts. 70 y 75 EAC), y de autoorganización de su propia Administración (art. 104 EAC), en virtud de la cual puede establecer la organización y el régimen de funcionamiento de su Administración, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.18^a CE, que incluye, en todo caso, la facultad para crear, modificar y suprimir los órganos, unidades administrativas y las entidades que la configuran o que dependen de ella. También se adaptan medidas tributarias, contenidas en el Decreto-ley 2/2022, amparadas por los arts. 115, 166.4 y Disposición adicional primera, apartado 1, letras c) y d) EAC.

A la vista de lo expuesto anteriormente, se ha de concluir que la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta competencias suficientes para establecer la regulación normativa que se contiene en el Decreto-ley 9/2023, si bien deberá respetar la legislación básica del Estado.

VI

Sobre el presupuesto habilitante y los 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 decreto-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, 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).*

Así mismo, y en relación con la valoración del requisito de “extraordinaria y urgente necesidad” respecto a los decretos leyes autonómicos, 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).

Como venimos reiterando desde los dictámenes 90 y 91/2019, de 13 de marzo, y 95/2019, de 19 de marzo:

«En definitiva, la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con el presupuesto habilitante para la aprobación de Decretos-leyes, se puede resumir en lo siguiente:

- La exigida «extraordinaria y urgente necesidad», hay que entenderla 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.

- 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). En este caso al Parlamento de Canarias. El Tribunal Constitucional 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 decretos-leyes.

- El citado Tribunal Constitucional 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, por último, que ese control externo por parte del Tribunal Constitucional se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera «explícita y razonada», una situación de extraordinaria y urgente necesidad 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».

Como excelente síntesis de la posición del Tribunal Constitucional acerca del presupuesto habilitante de los decretos-leyes, en fin, cabe transcribir la doctrina que el propio Tribunal ha dejado recientemente consignada en su STC 18/2023, de 21 de marzo:

«2. Doctrina constitucional en relación con el presupuesto habilitante de “extraordinaria y urgente necesidad”.

Acotado el problema constitucional que suscita el presente recurso de inconstitucionalidad, a la luz del art. 86.1 CE debemos acudir a la doctrina establecida por este tribunal sobre el sentido y alcance del presupuesto legitimador de la extraordinaria y urgente necesidad. Dicha doctrina ha sido expuesta, entre otras, en las SSTC 68/2007, de 28 de marzo; 31/2011, de 17 de marzo; 137/2011, de 14 de septiembre; 1/2012, de 13 de enero; 39/2013, de 14 de febrero; 34/2017, de 1 de marzo; 152/2017, de 21 de diciembre, y 61/2018, de 7 de junio. Doctrina constitucional que podemos sintetizar en los siguientes términos:

a) El concepto de extraordinaria y urgente necesidad que se contiene en la Constitución no es, 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”. Por ello mismo dijimos que es función propia de este tribunal “el aseguramiento de estos límites, la garantía de que en el ejercicio de esta facultad, como de cualquier otra, los poderes se mueven dentro del marco trazado por la Constitución”, de forma que “el Tribunal Constitucional podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada” y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de un decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas a las Cortes Generales por la Constitución (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).

b) La definición por los órganos políticos de una situación de “extraordinaria y urgente necesidad” debe ser explícita y razonada, y debe existir una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el decreto-ley se adoptan (STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3), de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3). No obstante, la definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad no ha de contenerse siempre en el propio real decreto-ley, sino que tal presupuesto puede ser deducido igualmente de una pluralidad de elementos. Así pues, 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, 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), debiendo siempre tenerse presentes «las situaciones concretas y los objetivos

gubernamentales que han dado lugar a la aprobación de cada uno de los decretos-leyes enjuiciados» (SSTC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).

c) Este tribunal ha señalado que “la valoración de la extraordinaria y urgente necesidad de una medida puede ser independiente de su imprevisibilidad e, incluso, de que tenga su origen en la previa inactividad del propio Gobierno siempre que concurra efectivamente la excepcionalidad de la situación” (STC 1/2012, de 13 de enero, FJ 6), pues “lo que aquí debe importar no es tanto la causa de las circunstancias que justifican la legislación de urgencia cuanto el hecho de que tales circunstancias efectivamente concurren” (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 6, y 68/2007, de 28 de marzo, FJ 8).

d) El decreto-ley representa un instrumento constitucionalmente lícito, en tanto que pertinente y adecuado para la consecución del fin que justifica la legislación de urgencia, que no es otro, según hemos reiterado, que subvenir a situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que requieran 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 (SSTC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; 137/2003, de 3 de julio, FJ 3; 189/2005, de 7 de julio, FJ 3; 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5; 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 6; 68/2007, de 28 de marzo, FJ 6; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 4, y 35/2017, de 1 de marzo, FJ 3).

e) El control de este tribunal consiste en un control jurisdiccional *ex post*, y tiene por misión velar por que el Gobierno no se aparte del margen de apreciación concedido por la norma constitucional y se mantenga dentro del concepto jurídicamente asequible que es la situación de “extraordinaria y urgente necesidad” (STC 61/2018, de 7 de junio, FJ 4). 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, sino que ha de apoyarse en una valoración de conjunto de las circunstancias que rodean al caso (SSTC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 5; 31/2011, de 17 de marzo, FJ 3, y 142/2014, de 11 de septiembre, FJ 3).

f) 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” (SSTC 125/2017, de 7 de julio, FJ

2, y 152/2017, de 21 de diciembre, FJ 3, en ambos casos con cita de la STC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5)».

2. Trasladada la anterior doctrina constitucional al Decreto-ley que nos ocupa, el apartado IV de la Exposición de Motivos fundamenta la extraordinaria y urgente necesidad como sigue:

«La aprobación y puesta en marcha de las medidas que quedan descritas, en tanto respuesta a las consecuencias de los impactos del volcán, en concreto sobre las edificaciones, los usos y las actividades que existían antes de la erupción, tras un largo periodo de debate y de definición de la decisión a tomar con los afectados, con los expertos y con las instituciones, requiere una acción normativa inmediata en el plazo más breve posible menor que el requerido por la vía normal o el procedimiento de urgencia para la tramitación de un proyecto de ley. Esta fórmula es el Decreto ley.

El artículo 46.1 del vigente Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, dispone que, en caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar normas con rango de ley, que recibirán el nombre de decretos-leyes. Su utilización, por tanto, requiere la concurrencia de una necesidad urgente y extraordinaria que, como reitera el Tribunal Constitucional, debe ser “explícita y razonada” (entre otras, STC 8/2023, F.J. 2º).

La necesidad que se debe atender es la recuperación territorial, social y económica del espacio físico, de los lugares de encuentro y de las señas de identidad que quedaron sepultadas por la lava. En concreto, el presente Decreto ley afronta la recuperación de las edificaciones, los usos y las actividades preexistentes con el fin de restablecer, en lo posible, la vida sobre el volcán, estableciendo las medidas legales precisas para que tanto las personas afectadas puedan hacerlo como las Administraciones locales respecto de las infraestructuras puedan llevarlo a cabo.

La situación resulta extraordinaria, esto es, fuera de lo ordinario o de lo normal. Lo es porque su causa, la erupción de un volcán, constituye una catástrofe natural singular para los poderes públicos, tal y como evidencia la falta de referencia en la legislación de protección civil. No es la primera erupción volcánica en La Palma, pero sí la primera con tanto impacto sobre la población y sobre las actividades económicas y sociales. Pero también lo es porque se requieren medidas nuevas, distintas de las generales o contrarias a las mismas, como vía para dar respuesta a la necesidad de recuperación, en lo posible, de lo que existía con anterioridad y, con ello, de restablecimiento de la calidad de vida de quienes resultaron damnificados por el poder destructor de la naturaleza, así como de las comunidades en las que esa vida se desarrollaba.

En cuanto a la urgencia, la acción normativa debe ser aprobada en el plazo más breve posible para que, cuanto antes, se pueda revertir la situación creada y sus consecuencias, en particular el desplazamiento poblacional, el desarraigo y el empobrecimiento del valle y de la isla, ofreciendo a los afectados la capacidad de recuperar sus vidas teniendo la iniciativa y con la ayuda de la administración pública. La urgencia, además, resulta vinculada con la circunstancia de que no basta con la aprobación de las medidas, sino que, la situación que quiere superarse, requiere de su rápida aplicación, siempre que las condiciones del suelo lo permitan, porque, en tanto las medidas de recuperación no sean reales y efectivas, la zona afectada por la erupción volcánica seguirá estando en estado situación de emergencia. Cuanto más tiempo se tarde en dar una respuesta, más irreversible será la posibilidad de reconstrucción de estas comunidades, con peligro de desarraigo y despoblación que ello provoca. Los poderes públicos deben evitar que la erupción imponga su realidad y genere en el Valle de Aridane un espacio vaciado de población. El tiempo, en este caso, es el mayor enemigo».

De acuerdo con lo anterior, la Exposición de Motivos concluye que *«la recuperación territorial, social y económica del ámbito de la colada constituye un caso de extraordinaria y urgente necesidad que, aun terminada la erupción, sigue demandando una respuesta excepcional y urgente de los poderes públicos, cada uno en su ámbito de competencias. Como recuerda el Tribunal Constitucional, “lo que aquí debe importar no es tanto la causa de las circunstancias que justifican la legislación de urgencia cuanto el hecho de que tales circunstancias efectivamente concurren”, tal y como ocurre en La Palma. Esta es la razón y el presupuesto de la presente disposición.*

Acreditada la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad, la misma doctrina constitucional exige que las medidas que se adopten tengan “conexión de sentido o relación de adecuación” con la situación que constituye el presupuesto habilitante. En este sentido, las medidas que se recogen en este decreto ley, dirigidas a establecer las bases y las condiciones de seguridad y territoriales para comenzar la recuperación del terreno ocupado por la colada, permitiendo, cuando sea científicamente viable, la construcción, la reconstrucción o la rehabilitación de viviendas, de edificaciones y de infraestructuras, así como la puesta en marcha de las explotaciones económicas que existían, constituyen determinaciones que tienen plena relación de sentido con la necesidad de recuperación, extraordinaria y urgente, que lo justifica, siendo plenamente coherentes y congruentes».

También, en el Informe facultativo de la Viceconsejería de Servicios Jurídicos, se añaden las siguientes consideraciones sobre el presupuesto habilitante del DL:

«El acontecimiento desencadenante de la situación de extraordinaria y urgente necesidad es la erupción volcánica durante 85 días, desde el 19 de septiembre de 2021. Pero esta situación persiste en tanto que el daño social y territorial no ha sido reparado, y es un

hecho notorio el que desde el final de la erupción, parte de la población de La Palma está desplazada de sus domicilios, actividades económicas y sociales, sin que esta situación haya sido remediada o revertida, a pesar de los esfuerzos normativos y ayudas prestadas.

Persiste la situación de extraordinaria y urgente necesidad descrita en el Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma. Aquel Decreto-ley 1/2022 respondió a la situación del manto de lava aún caliente del momento, que impedía la recuperación de la situación anterior a la erupción, siendo su objeto limitado a la construcción, reconstrucción y rehabilitación de viviendas habituales afectadas por las coladas, dando solución de reubicación fuera del entorno del territorio cubierto por la lava.

Este proyecto de Decreto-ley se encuentra ante una situación sobrevenida de enfriamiento del territorio, que permite la ocupación de determinadas zonas del campo de lava para sus usos anteriores a la erupción. El enfriamiento de la colada de lava es la novedad y la posibilidad de regreso parcial es una consecuencia.

Consiguientemente, se considera que el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad apreciado en el Decreto-ley 1/2022, y en el preceptivo Dictamen 53/2022, de 10 de febrero, del Consejo Consultivo de Canarias emitido a petición del Presidente del Parlamento de Canarias, sobre dicho Decreto-ley, sigue siendo de aplicación al caso, dado que la situación de extraordinaria y urgente necesidad persisten, con la novedad descrita de enfriamiento del territorio, su mejor conocimiento y zonificación del mismo. Las citas de Sentencias del Tribunal Constitucional contenidas en ambos textos son aplicables a este proyecto de Decreto-ley».

3. La última vez que este Consejo tuvo que abordar una legislación de urgencia con ocasión de la erupción del volcán Tajogaite fue al dictaminar el Decreto-ley 6/2023, de 25 de septiembre, por el que se prorroga la aplicación del tipo cero en el Impuesto General Indirecto Canario para la recuperación de diversas actividades en la isla de La Palma y combatir los efectos del COVID-19 (Dictamen 414/2023, de 19 de octubre) en el que afirmábamos que «(e)n el presente caso este Consejo Consultivo considera que concurre el referido presupuesto habilitante, ya que el DL prorroga medidas dirigidas a paliar los perjuicios generados por dos situaciones que en la actualidad continúan produciendo efectos que deben ser amparados, toda vez que el vencimiento de estas medidas se produjo el 30 de septiembre.

Por un lado, la prórroga dirigida a ampliar la aplicación del tipo cero del IGIC a determinados bienes y servicios relacionados directamente con los efectos de la erupción volcánica en la isla de La Palma, ya que el proceso de recuperación general requiere la

intervención de muchos colectivos y del mantenimiento de la seguridad de la población, con zonas aún intransitables e inhabitables, por lo que sigue siendo necesario ampliar la vigencia de dicho beneficio fiscal, al menos, seis meses más, hasta el día 31 de marzo de 2024.

(...)

Por tanto, se constata una situación de extraordinaria y urgente necesidad que precisa de una respuesta normativa con rango de ley, puesto que existe una reserva de ley en esta materia y la fijación de los tipos de gravamen solo puede efectuarse por una norma de este rango [art. 8 a) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria]. Igualmente, también existe «conexión de sentido» entre la situación descrita y las medidas que en el DL se adoptan».

4. En el presente caso, si bien se viene dilatando en el tiempo la toma de medidas, que pudieran adoptarse a través de los procedimientos legislativos especiales, lo cierto es que los ciudadanos afectados esperan la recuperación territorial, social y económica del espacio físico, de los lugares de encuentro y de las señas de identidad, en fin, de su forma de vida anterior, que quedaron sepultadas por la lava, lo más pronto posible para volver a la normalidad. Y la forma más rápida es sin duda esta legislación de urgencia a través de los decretos-leyes.

Como afirma la Exposición de Motivos, cuanto más tiempo se tarde en dar una respuesta, más irreversible será la posibilidad de reconstrucción de estas comunidades, ya que existe el peligro de desarraigo o despoblación y cuanto más se tarde en la recuperación del territorio sepultado por las coladas de lava más difícil será la recuperación social y económica, por lo que sí es verdad que la recuperación territorial, social y económica de La Palma constituye un caso de extraordinaria y urgente necesidad que, aun terminada la erupción, sigue demandando una respuesta excepcional y urgente de los poderes públicos, en este caso, del legislador autonómico, pues muchas de las medidas contenidas en el presente DL requieren rango legal, por haber reservas o congelación de rango.

Ese presupuesto habilitante se extiende a todo el contenido del Decreto-ley, que está íntimamente conectado: es decir, concurre en la necesidad de reconstruir en las coladas, en las zonas afectadas reguladas por el Decreto-ley 1/2022 (en las que no existen coladas), pero también a la hora de adaptar las medidas tributarias conectadas con la reconstrucción en ambas zonas, así como a la necesidad de regular los procedimientos y condición de emisión de las licencias y autorizaciones, así como de la creación de órganos propios de gestión relacionados con la reconstrucción de la isla de La Palma o de participación de representantes de los afectados encargados del seguimiento de la reconstrucción que regula el DL.

En definitiva, concurre una situación de extraordinaria y urgente necesidad que precisa de una respuesta normativa con rango de ley, apreciándose igualmente «conexión de sentido» entre la situación descrita y las medidas que en el DL se adoptan, que van dirigidas a la recuperación territorial, social y económica de la Isla de La Palma.

5. En cuanto a los límites materiales para la utilización de la figura del Decreto-ley, el art. 46 EAC excluye que éste tenga por objeto determinadas materias: las 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.

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 9/2023 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, pues ni es una ley de presupuestos, ni regula instituciones autonómicas, ni su contenido requiere mayoría cualificada, ni, en fin, supone una regulación esencial de los derechos establecidos en el propio EAC o de los deberes constitucionales.

VII

Sobre el contenido del Decreto-ley.

Observaciones generales.

El Decreto-ley permite que la recuperación económica y social de la isla de La Palma, en la zona afectada por el volcán Tajogaite, se realice a pesar de la

ordenación urbanística y territorial vigente, bajo determinadas condiciones. Unas veces, dejando que sea el proyecto quien establezca sus determinaciones (art. 5), otras estableciendo el propio DL condiciones sectoriales (art. 7), otras, remitiéndose a los parámetros que consten en el inventario elaborado por la Administración autonómica (art. 9), pero todas desplazarán al planeamiento vigente (art. 6), con algunas excepciones. Así se reitera en el art. 15 cuando se dispone que *“las edificaciones, construcciones o instalaciones cuya construcción, reconstrucción o rehabilitación sea autorizada al amparo del presente Decreto ley se declaran compatibles con el planeamiento urbanístico y territorial en vigor (...)”*, cuestión que es reiterada por la disposición adicional décimo segunda al establecer que *“en todo lo no previsto en el presente Decreto ley, y siempre que sea compatible con sus fines, serán de aplicación, por el orden señalado, las siguientes normas:*

a) Ley 14/2019, de 25 de abril, de ordenación territorial de la actividad turística en las islas de El Hierro, La Gomera y La Palma.

b) Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias”.

Con carácter general, parece justificado ese sacrificio de la planificación con la finalidad de la recuperación territorial de La Palma, dada la excepcionalidad de las circunstancias que concurren tras la erupción volcánica.

Finalmente, la cita de diversos textos normativos en el DL [*v.gr.*, Ley 14/2019, de 25 de abril, de ordenación de la actividad turística en las islas de El Hierro, La Gomera y La Palma; o Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, entre otras), debiera ir acompañada de la expresión *«o norma que la sustituya»*, a fin de evitar los problemas de obsolescencia que podría conllevar un posible cambio normativo sobrevenido, en aras de salvaguardar el principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE.

Observaciones a la Exposición de Motivos.

Como ya se indicó en el Fundamento V, no se contiene en la Exposición de Motivos del DL las competencias estatutarias que se ejercen (art.74.3 LPGC).

En el apartado V de esta Exposición de Motivos se dice que el DL se inspira en *“los principios de buena regulación contemplados en el art. 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, así como en los principios de necesidad y eficacia, dado el interés general en el que se fundamentan las medidas que se establecen, siendo el Decreto ley el instrumento más adecuado a garantizar su consecución. La norma es acorde al*

principio de proporcionalidad al contener la regulación imprescindible para la consecución de los objetivos previamente mencionados". Sin embargo, estas menciones parecen insuficientes, puesto que nada se dice sobre los principios de seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, que también se citan en el art. 66 LPGC y que es el precepto que fundamenta la aplicación de los principios de buena regulación a las potestades normativas del Gobierno, no aplicándose directamente los del art. 129 de la Ley 39/2015 a las iniciativas legislativas de las Comunidades Autónomas, tal y como señaló la STC 55/2018, de 24 de mayo, según hemos reiterado en otras ocasiones.

Observaciones al articulado.

- Artículo 1. Ámbito objetivo.

Bajo ese título, el precepto regula el objeto del presente DL, señalando que *"tiene por objeto establecer las condiciones existentes para facilitar la recuperación de los espacios públicos y privados en el Valle de Aridane en las mismas condiciones antes de la erupción, especialmente los destinados al uso residencial, siempre que sea viable técnica y materialmente, en concreto la recuperación de las parcelas que se destinarán a los siguientes usos y actividades preexistentes (...)"* pasando a enumerar tales usos permitidos. Pues bien, este precepto es mejorable desde el punto de vista técnico y gramatical:

En el primer párrafo del apartado 1 se refiere a "especialmente los destinados al uso residencial", cuando a continuación relaciona todos los usos posibles (residencial, turístico, terciario -comercial, de hostelería-restauración, de oficina y despacho profesional-, industrial de escasa entidad, agrario, equipamientos, dotaciones, espacios libres y viarios, públicos y privados, así como cualquier otro uso o actividad distinto de los anteriores).

Por lo demás, el art. 7 regula con precisión qué usos se permiten, si bien referido exclusivamente a las zonas de recuperación de menos de 10 metros de espesor de colada. Para evitar una posible inseguridad jurídica, debiendo unificarse el régimen de usos en un único precepto.

En este mismo apartado 1, letra d), se utilizan términos como "escasa entidad" o "escasa superficie", que al considerarse conceptos jurídicos indeterminados, deberán motivarse en los actos por los que se otorgan los títulos habilitantes

correspondientes o concretarse en las disposiciones de desarrollo y ejecución del DL, de acuerdo con la habilitación conferida en la Disposición final quinta DL.

El apartado 3, que establece una cautela respecto a los derechos que siguen manteniendo las personas propietarias, tal y como está redactado, puede suscitar dudas sobre si ese derecho incluye a quienes, en el momento de la entrada en vigor del presente DL, hayan hecho ya uso del derecho a construir y edificar en los términos previstos en el art. 4 del DL 1/2022, de 20 de enero, de 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; o si, por el contrario, han de quedar excluidos por haberse beneficiado ya de las medidas acordadas para la construcción, reconstrucción y rehabilitación de inmuebles afectados por la erupción volcánica de la isla de La Palma reguladas en el citado DL 1/2022, cuestión que deberá aclararse por razones de seguridad jurídica del art. 9.3 CE.

- Artículo 5. Ordenación del ámbito territorial.

En cuanto el apartado 2 se refiere a que las determinaciones y parámetros aplicables se concretarán en el correspondiente proyecto, resulta pertinente advertir que nos encontramos ante una manifestación más del urbanismo de proyecto o programa frente al de plan. Este Consejo ya ha advertido en varios de sus dictámenes del riesgo de la utilización de esta técnica. Así, en el Dictamen 466/2012, de 16 de octubre, FJ V (art. 7) se indicaba: *«(...) los PMMIC parecen ser figuras mixtas, situadas entre la de instrumento de ordenación y la de plan sectorial, expresivos de un intento de ir sustituyendo el urbanismo de plan por el de proyecto ; pero, en cualquier caso, tienen carácter normativo. No puede sostenerse, en consecuencia, que actúen al margen del sistema de planeamiento, en los términos que lo define el antes citado artículo 9 TRLOTEN, con el que mantienen una conexión necesaria, según se desprende de la regulación de los mismos que contiene el PL que se dictamina (...)»*.

Y en el Dictamen 82/2014, de 18 de marzo, se reitera este juicio acerca de la evolución del sistema de planeamiento en Canarias: *«(...) Los cambios propuestos consisten, en primer lugar, en suprimir el principio de la planificación previa (9.1 TRLOTEN) como requisito indispensable de toda intervención en el territorio. En correspondencia con esta exclusión, se deroga expresamente la directriz general 86.1 (disposición derogatoria única.3 PL). El abandono del principio de preceptiva*

planificación previa parece apuntar a un cambio de modelo, que daría entrada al urbanismo de proyecto en perjuicio del urbanismo de plan (...)».

En este caso, no solo se planifica con el proyecto, sino que el proyecto prevalece en contra del planeamiento vigente, aunque con excepciones. No obstante, lo que ocurre es que el planeamiento vigente no se ajusta al territorio porque éste ha sido modificado por las coladas de lava y se trata de volver a recuperar, en la medida de lo posible, las infraestructuras, los inmuebles y los espacios comunes, por lo que, con carácter general, como se dijo, resulta plenamente justificado ese sacrificio de la planificación con la finalidad de la recuperación territorial de La Palma, dada la excepcionalidad de las circunstancias que concurren tras la erupción del volcán Tajogaite.

- Artículo 6. Condiciones de las zonas de recuperación de menos de 10 metros de espesor de colada.

Ni en la Exposición de Motivos ni en la documentación obrante en el expediente remitido a este Consejo se justifica por qué se usa el parámetro de los 10 metros de espesor de la colada para autorizar usos.

En contra de lo que dispone el art. 3 (que establece que el presente Decreto-ley se aplicará sólo a las personas propietarias y sus derechohabientes), el apartado 2 de este precepto dispone que la construcción, reconstrucción o rehabilitación de edificaciones o la recuperación de usos o actividades preexistentes se legitimará en cualquier parcela respecto de la que acrediten ser titulares de cualquier derecho subjetivo suficiente, no únicamente con el título de propiedad de los terrenos. Por tanto, hay una contradicción entre ambos preceptos que deberá corregirse.

- Artículo 9. Procedimiento.

En el apartado 3, último párrafo se hace referencia a informes de la Secretaría "General". Solo en los municipios de gran población existe ese órgano como integrante del Pleno. En el resto de municipios, como los existentes en el Valle de Aridane, existe la figura del Secretario municipal, al que le corresponde la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo, de acuerdo con el art. 92 bis 1.a) y 2.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y el art. 2 del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

- Artículo 11. Sistema viario.

El apartado 1, señala que "Las carreteras de interés municipal, insular y regional identificadas en el anexo 3 serán ejecutadas y financiadas por la Administración". Dado que el precepto no concreta a qué Administración se refiere, habrá de estarse a lo previsto en la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias.

- Artículo 12. Condiciones de las zonas de recuperación de más de 10 metros de espesor de colada.

Se establece que en las zonas de más de 10 metros de espesor de colada, la recuperación queda demorada hasta que la evolución de las circunstancias lo permitan y que en ese momento se podrá solicitar la licencia a la que se refiere el artículo 6. Sin embargo, en aras de la seguridad jurídica, debiera haber un acto o norma de autoridad competente -tal como se dispone en el art. 13- que disponga expresamente que, por el cambio de circunstancias, en esa zona se puede iniciar la fase de recuperación con la solicitud de licencias, sin perjuicio de la necesidad de que se solicite el informe científico-técnico favorable por parte del Cabildo Insular de La Palma, sobre la parcela concreta afectada que se quiera edificar.

- Artículo 13. Condiciones de las zonas de recuperación sujetas a medidas cautelares.

En este ámbito, hasta que mediante Orden se inicie el procedimiento de declaración de espacio natural protegido no podrán realizarse actuaciones de recuperación -tal y como dispone el apartado 1-, y excepcionalmente solo podrán ejecutarse las permitidas en el apartado 3 (obras públicas o relacionadas con la prestación de servicios de interés público o general que resulten necesarias para la recuperación económica y social de la isla y usos agrarios que se vinieran realizando en terrenos incluidos en estas zonas que no resultaron afectados por la colada).

No obstante, esas obras, por mucho que existan razones imperiosas de interés general, pudieran suponer una transformación sensible de la realidad física y biológica que puedan llegar a hacer imposible o dificultar de forma importante la consecución de los objetivos de la eventual declaración como espacio protegido de esa zona, por lo que en cualquier caso debería exigirse el informe favorable de la Consejería competente en materia de medio ambiente, tal como prescribe el art. 180 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

- Disposición adicional séptima. Ámbito de recuperación agraria.

El Decreto-ley que se cita en esta disposición está supeditado a la existencia del presupuesto habilitante para ello en el momento en que se dicte.

En este caso, pese a que en estos momentos se aprecia ese presupuesto habilitante, es posible que desaparezca, por lo que debe ser cada Decreto-ley el que justifique la pervivencia de ese presupuesto de extraordinaria y urgente necesidad.

En todo caso, dependiendo de su contenido, esta regulación se podrá efectuar por la norma jurídica que resulte procedente, sin que pueda reservarse a Decreto-ley.

- Disposición adicional novena. Consejo para la Recuperación Económica y Social de La Palma.

El apartado 1 de la disposición crea el Consejo para la Recuperación Económica y Social de La Palma; el apartado 2 establece las funciones.

Por su parte, la Disposición final primera (Habilitación de desarrollo del régimen del Consejo para la Recuperación Económica y Social de La Palma) faculta a la persona titular de la Consejería para establecer el régimen de organización y funcionamiento del Consejo.

Falta, por tanto, determinar su composición, que se podrá establecer en esta misma Disposición adicional novena, o incluyéndola en la Disposición final primera como parte de la habilitación conferida.

- Disposición adicional décimo primera. Razón imperiosa de interés general.

El apartado 2 de este precepto establece que las obras de construcción, reconstrucción o rehabilitación precisas para la recuperación de los usos y actividades preexistentes a los que se refiere el DL quedan excluidas de evaluación de impacto ambiental dadas las circunstancias excepcionales que las justifican.

No obstante, no debe olvidarse que el art. 8.2 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, de carácter básico, dispone que el órgano sustantivo podrá determinar, caso por caso, que la evaluación de impacto ambiental no se aplicará a los proyectos que tengan como único objetivo la respuesta a casos de emergencia civil, cuando tal aplicación pudiera tener repercusiones negativas sobre tales objetivos.

Por su parte, la Disposición Adicional Primera, apartado 5 de la Ley 4/2017 de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, regula el procedimiento de exclusión en los siguientes términos:

“5. El Consejo de Gobierno, mediante acuerdo motivado, podrá excluir de evaluación ambiental aquellos proyectos que tengan por objeto la ejecución de obras de restauración del medio físico degradado como consecuencia de acontecimientos catastróficos o derivados de situaciones que pongan en grave peligro la seguridad y salud de la ciudadanía”.

- **Disposición final segunda. Modificación del Decreto ley 1/2022, de 20 de enero, de 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 apartado Dos, modifica varios preceptos del Decreto ley 1/2022, de 20 de enero. En particular:

El artículo 4 (Autorización para la construcción y reconstrucción de edificaciones destinada a uso residencial, en situación legal o asimilada a la misma), en cuyo apartado 1 se hace referencia a personas propietarias y sus derechohabientes, mientras que el apartado 2 se refiere también a titulares de cualquier derecho subjetivo suficiente, debiendo eliminarse la contradicción, para evitar la inseguridad jurídica.

- **Disposición final cuarta. Modificación del Decreto ley 12/2021, de 30 de septiembre, por el que se adoptan medidas tributarias, organizativas y de gestión como consecuencia de la erupción volcánica en la isla de La Palma.**

En el apartado Dos, por el que se adiciona un anexo al Decreto ley 12/2021, de 30 de septiembre, se añade un párrafo final que es propio de las disposiciones adicionales, según dispone la directriz Vigésimocuarta del Decreto 15/2016.

VIII

Sobre la tramitación de los decretos-leyes como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia.

Como ya se ha advertido en distintas ocasiones, los decretos-leyes son una fuente del Derecho provisional que ha de ser convalidada en bloque por el Parlamento de Canarias para que adquiera la condición de definitiva. Ello imposibilita que pueda convalidarse de manera parcial. No obstante ello, el apartado

4 del art. 46 EAC permite que durante el plazo establecido en el apartado anterior, se podrán tramitar como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia, precisamente con la finalidad de introducir las modificaciones que se consideren pertinentes, sea por consideraciones de pura oportunidad política, sea como consecuencia de las observaciones al presente Decreto- ley contenidas en el presente Dictamen.

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

1. La Comunidad Autónoma ostenta competencias para regular el objeto del presente Decreto-ley.
2. Se aprecia la existencia de extraordinaria y urgente necesidad para dictar este Decreto-ley.
3. En cuanto al contenido del Decreto-ley, este se adecúa a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Canarias, así como al resto del ordenamiento jurídico que le es de aplicación, sin perjuicio de las observaciones formuladas en el Fundamento VII del presente Dictamen.