



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 6 / 2 0 0 1

La Laguna, a 25 de junio de 2001.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias en relación con el *Proyecto de Ley de medidas urgentes en materia de ordenación del territorio y del turismo de Canarias (EXP. 81/2001 PL)**.

F U N D A M E N T O S

I

Se expresa la opinión técnico-jurídica de este Organismo sobre la adecuación a la Constitución (CE), Estatuto de Autonomía (EAC) y a la normativa aplicable del Proyecto de Ley de referencia (PL), aprobado en sesión del Consejo de Gobierno de 11 de junio de 2001 y remitido al Parlamento por escrito de 13 de junio de 2001 del Consejero de Presidencia e Innovación Tecnológica.

La solicitud del Dictamen se remite por la Presidencia de la Cámara Legislativa de la Comunidad Autónoma (CAC), previo Acuerdo de su Mesa al respecto, entendiéndose la misma facultativa y fijando el plazo de emisión de 8 días, según se dispone en los artículos 12 y 15.2 de la Ley del Consejo Consultivo (LCCC).

A la luz de la normativa estatutaria sobre el Consejo Consultivo, este Organismo ha indicado reiteradamente que, en lo concerniente a su intervención preceptiva en la realización de la función legislativa, el objeto del Dictamen ha de ser un Proyecto o una Proposición de Ley y, además, que su solicitud ha de producirse sobre cualquiera que adopte el Gobierno para remitir al Parlamento, en el primer caso, o que sea tomada en consideración por el Pleno de la Cámara, en el segundo (cfr. artículos 44 del Estatuto vigente y 43 del anterior).

* **PONENTES:** Sres. Yanes Herreros, Cabrera Ramírez, Reyes Reyes y Millán Hernández.

El PL no pretende, en principio, regular ninguna de las materias recogidas en el artículo 10.3, LCC, que determina, en función de las mismas, la preceptividad del Dictamen previo y, tampoco se deduce de su contenido que discipline directamente tales materias. No obstante, no puede desconocerse que su articulado incluye normas que afectan al régimen jurídico-administrativo de la ordenación territorial y urbanística en el ámbito de la CAC, con especial incidencia en los correspondientes procedimientos y también en materia de derechos de particulares, como ocurre con las disposiciones adicionales del PL, al incidir en el Régimen Local Canario.

En relación con la urgencia con que se solicita este Dictamen, se reitera el criterio expresado en el Dictamen 74/2001, de 18 de junio, que a continuación reproducimos.

"El breve plazo para el pronunciamiento del Consejo no se adecua con la duración temporal que requiere el análisis riguroso de toda iniciativa legislativa -no hace falta recordar que es precisamente dictaminar sobre las Proposiciones y Proyectos de Ley la función estatutaria expresa de este Organismo (art. 44.1 del Estatuto de Autonomía de Canarias)-, a lo que se une que el objeto de la iniciativa a dictaminar" responde a una materia de especial complejidad y trascendencia práctica.

II

1. La CAC tiene atribuida estatutariamente competencia en las materias de ordenación del territorio y de turismo (cfr. artículo 30.15 y 21, EAC), respecto a las cuales, por demás, existe normativa autonómica vigente de rango primario, establecida por el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias (LOTENC), aprobado por el Decreto Legislativo 1/2000, y por la Ley 7/95, de Ordenación del Turismo de Canarias (LOTTC).

La normativa proyectada incide en el ámbito de los referidos textos legislativos, pero ello no puede ser objetado porque, desde una perspectiva tanto competencial, como de normación a establecer formal y materialmente considerada, el Parlamento puede aprobar el PL analizado, con los efectos indicados, en las materias y en relación con las Leyes de que se trata.

2. No obstante, el legislador al establecer normas legales o primarias está sometido a los principios del artículo 9.3, CE, de manera que su actuación debe

respetar, en particular, la jerarquía normativa, la seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad de los Poderes Públicos.

En esta línea, como ha admitido en constante jurisprudencia el Tribunal Constitucional (TC), siempre que la Ley establezca o comporte expropiación o extinción de derechos al ordenar genéricamente cierta materia o ámbito social, a través de las denominadas leyes singulares, de caso único directamente expropiatorias, o que aprueban normas urgentes y/o temporales debe ajustarse a los principios expuestos y, en especial, eludir cualquier efecto confiscatorio o de extinción de derechos sin la adecuada compensación, tal como exige el artículo 33.3, CE.

En suma, existiendo derechos regulados por la legislación sectorial, territorial o urbanística y turística, que ya han sido delimitados legislativamente en su contenido en base a su función social por las normas legales correspondientes (cfr. artículo 33.1 y 2, CE), es claro que una Ley como la del Proyecto que se analiza, de generar los efectos indicados ha de respetar los principios ya referidos.

Es decir, sería inconstitucional la regulación legal proyectada que, al ordenar las suspensiones que contempla, generase perjuicios para los titulares de derechos e intereses adquiridos según el Ordenamiento vigente y aplicable que no se justifiquen por causa del fin de interés general o utilidad pública a procurar con tal regulación, o fuesen irrazonables respecto a dicho fin o forma de obtenerlo; o bien, que prohibiera o no permitiera la necesaria indemnización de dichos perjuicios, al limitar el ejercicio de los derechos o eliminar éstos totalmente, especialmente cuando estos se hayan consolidado y aquellos se hayan producido porque sus titulares han tenido gastos necesarios al efecto o pérdidas por no poderlos ejercitar.

Como igualmente lo sería si las normas del PL adolecen de defectos que afecten a la seguridad jurídica de los destinatarios y/o aplicadores de las mismas, generando confusión, falta de certeza o de precisión en la determinación de los efectos y obligaciones.

III

En cuanto al análisis del articulado y disposiciones del PL sometido a la consideración de este Organismo, con las limitaciones anteriormente expuestas, cabe señalar las siguientes observaciones.

Artículo 1.

El objeto de la Ley se limita al período preciso "para la formulación y aprobación de las Directrices de Ordenación General y del Turismo", a no ser que con anterioridad entre en vigor un Plan Insular de Ordenación, adaptado a las leyes de Ordenación del Territorio y del Turismo de Canarias, tal como establece el art. 5 del PL.

El objeto de la ley es por lo tanto más amplio que el previsto en el art. 1 del PL, que se refiere exclusivamente "hasta la formulación y aprobación de las Directrices de Ordenación General y del Turismo".

Artículo 2.

En relación con las excepciones a este régimen de suspensión de licencias que se prevén en el apartado 4.e), ha de señalarse, en primer lugar, que, estando necesariamente referidos a zonas calificadas de turísticas, es necesario señalar en el punto 2) de la norma, dedicada a los hoteles de cinco estrellas sin cualquier otro condicionamiento, como lo establecido en el punto 1), que esta excepción no es, sin embargo, incondicionada, según se observa en la disposición final segunda.

Por eso, tal situación debiera establecerse en este precepto, sin perjuicio de la observación que se hará luego a dicha disposición final.

Por otro lado, en relación con la excepción a la suspensión de licencias que se recoge en la letra e) del punto 4 de este artículo, ha de observarse que, vistos sus apartados 1) y 2), teniendo en cuenta por demás la antes indicada conexión de éste con la disposición final segunda, parece dudosa la eventual aplicación a hoteles de cinco estrellas de las exigencias del mencionado apartado 1), no sólo porque éstos parece que van a tener un régimen condicional propio y diferente, sino porque tales exigencias son especiales y determinan una situación peculiar del establecimiento afectado, hasta el punto que no tiene relevancia por sí mismo y viene a ser un elemento más del complejo turístico en el que se integra.

Esta confusión exige cuanto menos que, en el apartado 2), se advierta que la construcción o ampliación de hoteles de cinco estrellas no se suspende siempre que cumplan ciertas condiciones a establecer por el Gobierno, o bien, las establecidas en el apartado 1).

Artículo 2.2.

No se establecen reglas concretas para determinar cuando adquiere la consideración de "más restrictivas" (art. 2.2 del PL) un Plan Insular de Ordenación y demás instrumentos de planeamiento, que las establecidas en el PL.

Artículos 3 y 4.

Debe aclararse el sentido de la expresión de "capacidad turística" de un ámbito o sector, se supone que territorial, aunque parezca que se refiere a capacidad alojativa, mientras que el uso turístico parece que ha de referirse tanto a establecimientos hoteleros como a instalaciones complementarias.

Disposición adicional primera.

Este precepto condiciona el ejercicio de la competencia gubernamental -con fundamento en el Estatuto de Autonomía y el Reglamento del Parlamento-, lo cual no concuerda con el principio de separación de poderes que informa el marco estatutario de las relaciones Parlamento-Gobierno. En este marco y de acuerdo con ello, el ejercicio de la referida competencia gubernamental es de naturaleza libre e incondicionada.

El propósito del precepto podría encontrar su encuadramiento constitucional-estatutario en la institución de la delegación legislativa prevista expresamente en el art. 146 del Reglamento del Parlamento.

Precisamente, el antes citado apartado 1 puede ser objetable tanto porque no aclara mínimamente que ha de entenderse por "modelo turístico equilibrado" o que ha de justificarse en el Plan Territorial Especial a establecer, si tal modelo o la oferta alojativa supuestamente acorde con él, como porque no se establecen pautas o bases mínimas para estimar si la exigida justificación se ha producido o es admisible la alegada.

Disposición adicional cuarta.

La supresión y extinción de autorizaciones previas debe referirse a las autorizaciones previas ya otorgadas.

El apartado 1 puede generar perjuicios susceptibles de ser indemnizados, siquiera sea por no preverse plazo de suspensión o, si se prefiere, para que se establezcan las condiciones que se estiman necesarias para los hoteles de cinco estrellas, o bien, en cuanto esas condiciones exijan adaptación de los proyectos autorizados y ésta genere gastos adicionales.

La Disposición Adicional Cuarta.2 establece un régimen de extinción de la eficacia de las autorizaciones previas establecidas en el art. 24 de la Ley 7/1995, de 6 de abril, no extensible a las autorizaciones previas que puedan otorgarse al amparo de las excepciones contenidas en el art. 2.4 del PL.

Por otra parte, en cuanto a este apartado 2, ha de señalarse no sólo que puede generar igual efecto indemnizatorio que el caso precedente, sino que parece obvio que los plazos que se prevén no pueden referirse a la fecha de la notificación de las autorizaciones de que se trata, que pudo haberse efectuado hace meses o aun años, debiendo serlo a la entrada en vigor de la Ley.

Disposición adicional quinta.

El régimen de caducidad de licencias urbanísticas para la construcción y ampliación de establecimientos alojativos que impliquen un incremento de su capacidad alojativa, otorgadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 7/1995, quedó regulado en la CAC en la Ley 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación del Territorio, en el art. 169 y en la Disposición Transitoria Séptima, con los requisitos, formalidades y efectos determinados concretamente en tales normas.

La variación de ese sistema comporta alteración sustancial y derogación parcial de la norma en vigor, respecto al régimen jurídico aplicable a los supuestos del caso, ya que la salvedad que se fija no sólo condiciona la aplicabilidad de los señalados preceptos, sino que reabre la eventualidad de la rehabilitación de la eficacia de tales licencias, siempre que en el plazo de un mes desde la entrada en vigor de la nueva Ley el promotor justifique la iniciación de las obras en la forma determinada en esta disposición.

Ello obliga a precisar adecuadamente esta regulación legal, por razones de seguridad jurídica.

Disposición final segunda.

Es reparable el inciso final de la segunda, en cuanto no sólo no tiene correspondencia en el articulado, según ya se advirtió, sino porque no establece plazo alguno para que el Gobierno establezca las condiciones a las que se refiere, no siendo tampoco adecuado mezclar este asunto con el desarrollo reglamentario que en este precepto se atribuye al Gobierno, ni que sea éste, que apruebe tal Reglamento a propuesta de Consejerías competentes, sea quien debe "elaborar" dichas condiciones.

Disposición final cuarta.

No resulta adecuada la conexión que se hace en la cuarta de la aprobación del Reglamento de desarrollo con la entrada en vigor del precepto del artículo 2.4,e).2).

C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Ley analizado se ajusta al parámetro jurídico de adecuación, sin perjuicio de las observaciones que se formulan en los Fundamentos II y III.