

QDL47

Jurisprudencia

Crónica de jurisprudencia (de 1 de enero a 31 de mayo de 2018)

ANTONIO DESCALZO GONZÁLEZ
*Profesor titular de Derecho Administrativo
de la Universidad Carlos III de Madrid*

Tribunal Constitucional

Sentencia 42/2018, de 26 de abril, sobre supuesta violación de la autonomía local por la disposición adicional segunda de la Ley 2/2016, de 27 de septiembre, para la modificación de la Ley 6/2002, de 12 de junio, sobre medidas de ordenación territorial de la actividad turística en las islas de El Hierro, La Gomera y La Palma.

Antecedentes

Recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados contra los artículos 3 y 4 y disposiciones adicionales primera, segunda y tercera de la Ley 2/2016, de 27 de septiembre, para la modificación de la Ley 6/2002, de 12 de junio, sobre medidas de ordenación territorial de la actividad turística en las islas de El Hierro, La Gomera y La Palma.

Ponente: don Santiago Martínez-Vares García.

Extracto de doctrina

(...) la consideración de que los instrumentos de planificación singular turística habilitan al cabildo insular y, en su caso, a la Comunidad Autónoma «a prescindir de la calificación del suelo y de las determinaciones vinculantes de la normativa municipal sin causa concreta que lo justifique».

Como recuerda la STC 101/2017, de 20 de julio, FJ 5 a), «La garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) obliga al legislador a graduar el alcance o intensidad de la intervención local en función de la relación existente entre los intereses locales y supra-locales en el asunto de que se trate (SSTC 32/1981, de 28 de julio, FJ 4; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 9, y 51/2004, de 13 de abril, FJ 9). El legislador debe, por tanto, asegurar a los entes locales niveles de capacidad decisoria tendencialmente correlativos a la intensidad de los intereses locales implicados [entre otras, SSTC 154/2015, FJ 6 a); 41/2016, FFJJ 9, 11 b), y 111/2016, FFJJ 9 y 12 c)]. La STC 152/2016, de 22 de septiembre, FJ 6, lo expresa del modo siguiente: para valorar si el legislador ha vulnerado la indicada garantía “corresponde determinar: i) si hay intereses supralocales que justifiquen esta regulación; ii) si el legislador... ha ponderado los intereses municipales afectados; y iii) si ha asegurado a los ayuntamientos implicados un nivel de intervención tendencialmente correlativo a la intensidad de tales intereses. Todo ello sobre la base de que [el legislador] puede ejercer en uno u otro sentido su libertad de configuración a la hora de distribuir funciones, pero garantizando el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración”».

El precepto enjuiciado supera dichos parámetros. Regula cuestiones ajenas al planeamiento municipal dado que tiene como objeto actuaciones que se proyectan territorialmente en un ámbito supramunicipal y que se dirigen a satisfacer intereses públicos relacionados con el turismo que trascienden el puramente municipal. Se vinculan con «un modelo territorial de desarrollo turístico específico para las islas de El Hierro, La Gomera y La Palma» (art. 1 de la Ley 6/2002), lo que determina la prevalencia en determinados casos vinculados a infraestructuras turísticas del interés público representado por la decisión del Cabildo o de la Comunidad Autónoma frente al planeamiento municipal. Ha de resaltarse que la implantación de proyectos turísticos de cierta magnitud presenta una clara afección a infraestructuras y servicios que exceden, frecuentemente, del estricto interés de un solo municipio. De ahí la necesidad de abordar los problemas derivados de estas implantaciones desde una perspectiva territorial supramunicipal. Relevantes intereses supralocales implicados en el turismo en Canarias a los que ya se refirió este Tribunal en el ATC 184/2015, de 3 de noviembre, FJ 3.

En segundo lugar, en Canarias el legislador ha optado por una inserción estrecha entre la planificación turística y la territorial, de modo

que la ordenación turística se realiza a través de los instrumentos previstos en la legislación de ordenación territorial, cuyas determinaciones vinculan, a su vez, al planeamiento urbanístico. Siendo innegable que el urbanismo es un ámbito de interés municipal preferente, el legislador pondera en este caso los intereses afectados. Cuando los municipios no sean los promotores del instrumento, somete el proyecto de instrumentos de planificación singular turística a informe de los municipios afectados, cuya disconformidad impide la aprobación del proyecto por el cabildo, pues en ese caso es el Gobierno de Canarias quien ha de resolver atendiendo al interés público prevalente. Lo que pone de manifiesto la efectiva concurrencia de intereses supralocales, sin descuidar los municipales que han de ser ponderados en la decisión autonómica. Por lo demás, no padece la autonomía local por el hecho de que la Ley prevea la adaptación de los instrumentos municipales de planeamiento urbanístico a las determinaciones contenidas en otros planes supra ordenados. En el bien entendido que esa obligación de adaptación hace referencia a las determinaciones establecidas por la Comunidad Autónoma en el legítimo ejercicio de sus competencias, sin que, como ya hemos advertido, la eventualidad de un uso desviado de la norma pueda servir de fundamento para su anulación (STC 57/2015, FJ 18).

La alegada vulneración de la autonomía local tampoco puede afirmarse apriorísticamente y desvinculada del supuesto que singularice el proyecto en ejecución, sino que, de existir, habrá de ser apreciada en relación al caso concreto, lo que desborda la competencia de este Tribunal. De esta forma, mediante el control de los actos de aplicación del precepto, puede evitarse una expansión del instrumento de planificación singular turística más allá del campo que le corresponde, pues la facultad atribuida por la norma puede ser controlada por la jurisdicción contencioso-administrativa examinando en el momento de su definición de modo cierto el carácter, extensión, localización y fines del proyecto concreto de que se trate [al respecto, STC 154/2015, de 9 de julio, FJ 6.e)].

Tribunales Superiores de Justicia

Sentencia de Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 13 de abril de 2018, recurso 5/2017.

Antecedentes

Recurso sobre la procedencia de la clasificación de suelo rústico, sin perjuicio de que en las normas anteriores se encontrase clasificado como suelo urbanizable, e incumplimiento del requisito establecido en el artículo 27.2 del Reglamento de Urbanismo, relativo a que debe lindar con suelo urbano de un núcleo de población existente en al menos un 20 % del perímetro del sector.

Extracto de doctrina

(...)

QUINTO.— Respecto de la cuestión de fondo, nos encontramos con que la Administración autonómica considera que el suelo a que se refiere este pleito debe clasificarse como suelo rústico, sin perjuicio de que en las normas anteriores se encontrase clasificado como suelo urbanizable. Basa su criterio en que ha transcurrido con creces el plazo establecido para urbanizar, en una falta de acreditación del interés público de que este suelo se urbanice y en que no se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 27.2 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León en cuanto a la obligación de colindancia en al menos un 20 % con el suelo urbano del núcleo de población existente. Frente a ello, la recurrente entiende que este suelo debe mantenerse con la clasificación que tenía anteriormente y debe incorporarse el planeamiento de desarrollo anteriormente aprobado como planeamiento asumido.

No cabe la menor duda de que la competencia del planeamiento es del Ayuntamiento, correspondiendo a la Comunidad Autónoma únicamente su examen tanto respecto de su legalidad como de los aspectos relacionados con su ámbito competencial, y realizado este examen resolverá sobre su aprobación definitiva, conforme recoge el artículo 54.2 de la Ley de Urbanismo; precepto desarrollado por el artículo 161.2 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León. Atendiendo a esta normativa, toda resolución que derive de una actuación discrecional queda circunscrita a la voluntad, adecuadamente justificada y motivada, del Ayuntamiento.

Atendiendo a estas circunstancias, lo primero que procede indicar es que, aun cuando se haya pasado el plazo para urbanizar según la normativa del planeamiento general anterior, no por ello automáticamente

el suelo debe pasar a ser clasificado como suelo rústico en la revisión de las NNUU, puesto que el Ayuntamiento puede considerar, por distintos motivos o circunstancias, que este suelo es el más adecuado para ser urbanizado y que en el momento en que se procede a la aprobación de estas nuevas normas urbanísticas (se trata de una revisión del planeamiento urbanístico general) considera que es un suelo adecuado para su urbanización. Además, el artículo 21.2 de la Ley de Urbanismo establece los efectos del incumplimiento de los plazos, recogiendo que «si concurren causas justificadas no imputables al propietario, el Ayuntamiento concederá una prórroga de duración no superior al plazo incumplido. Si la prórroga no se concede o si transcurrida se mantiene el incumplimiento, el Ayuntamiento podrá acordar la venta forzosa de los terrenos por su expropiación por incumplimiento de la función social de la propia. En tanto no se notifique la incoación del correspondiente procedimiento, los propietarios podrán iniciar o proseguir el ejercicio de sus derechos»; todo ello sin dejar de aplicar lo dispuesto por la normativa estatal, y en especial por lo recogido en el artículo 7.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, que presenta la misma redacción que el artículo 14.4 del derogado Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo. Por ello, no es posible atender a si se ha pasado el plazo o no se ha pasado el plazo para urbanizar este suelo, sin perjuicio de que sea un parámetro que indique que no existía anteriormente una necesidad de urbanizar este suelo. Sin embargo, este simple hecho no puede considerarse como determinante para que este concreto suelo se clasifique como suelo rústico, pues no es a la Administración autonómica a la que corresponde concretar el suelo que debe ser clasificado como urbanizable, dentro de los distintos terrenos que pudiesen considerarse objeto de urbanización; sino que es al Ayuntamiento. Ello sin perjuicio de que, conforme al artículo 7.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015, este suelo pudiera tener realmente el carácter de suelo rural y, por tanto, aun cuando con la revisión de las NNUU pueda clasificarse como suelo urbanizable, en ningún caso podría considerarse con planeamiento asumido, ya que este planeamiento habría caducado, pues no consta prórroga alguna, ni que esa prórroga se hubiese solicitado. Por otra parte, la existencia de un interés público puede venir determinada por distintas circunstancias, siendo el concepto de interés público un concepto jurídico indeterminado, que precisa adecuadas modulaciones. El Ayuntamiento ha justificado esta clasificación atendiendo a que

ya está aprobada toda la ordenación detallada, hasta el punto de que incorpora esta ordenación detallada a las normas mediante la figura del planeamiento asumido; justificación que no puede atenderse, pues no se justifica que no haya transcurrido el plazo para que se haya ejecutado lo previsto en los correspondientes instrumentos urbanísticos, frente a lo afirmado por la Administración autonómica, sin que conste se haya solicitado prórroga y sin que pueda considerarse la situación de crisis económica ni de quiebra de la anterior propietaria del suelo, pues en estos casos debió la entidad urbanizadora solicitar prórroga (prórroga que no es automática). Ahora bien, sí lo ha justificado en virtud de un convenio respecto del cual se comprometió a declarar urbanizable un determinado terreno, que al parecer es este concreto terreno. Es indudable que el convenio no impone al Ayuntamiento la clasificación de un terreno o la clasificación de otro terreno, pero es un compromiso asumido por el Ayuntamiento con las consecuencias que el convenio haya establecido para el caso de incumplimiento del mismo. Solamente con estas circunstancias, ya se acredita un interés público, sea mayor o menor este interés público, sin que se haya acreditado que pueda existir un mayor interés público en que sea otro terreno, y no este, el que se clasifique como suelo urbanizable, por lo que no podemos atender al criterio del interés público como causa o motivo que determine que no se clasifique este suelo como suelo urbanizable. Sobre todo atendiendo a la inconcreción del contenido que puede abarcar el concepto «interés público», cuyo contenido debe llenarse con la aplicación del «ius variandi» de que goza el Ayuntamiento, que en ningún caso, si se justifica adecuadamente, puede considerarse arbitrariedad.

SEXO. – Existe un motivo no discrecional y totalmente reglado que se alega por la Administración autonómica para denegar que este suelo se clasifique como suelo urbanizable. Es el incumplimiento del requisito establecido en el artículo 27.2 del Reglamento de Urbanismo, relativo a que debe lindar con suelo urbano de un núcleo de población existente en al menos un 20 % del perímetro del sector. Parece que calcular este porcentaje es una cuestión fácil, o al menos debería ser muy sencilla, pero en el presente caso nos encontramos con que los servicios técnicos de la Administración autonómica consideran que solo colinda con suelo urbano en un 16,95 % (incluyendo dentro de esta colindancia la parte que colinda con suelo rústico de protección natural que separa este sector con suelo urbano), mientras que el informe emitido por el arquitecto don Norberto afirma que colinda con suelo urbano (considerando igualmente esta colindancia con suelo rústico de protección natural que separa el

sector con el suelo urbano) en un 22,22 %, aún sin incluir la colindancia con el suelo en que se encuentra la fábrica «Bezoya». También ambos informes discrepan en la longitud del perímetro del sector, puesto que mientras don Norberto establece un perímetro de 1170 m, el jefe del Servicio de Urbanismo, en su informe de fecha 27 de julio de 2017, fija el perímetro en 1392,20 m.

Ante esta discrepancia, habiendo declarado ambos técnicos en juicio y no habiéndose practicado una prueba pericial judicial independiente, no queda más remedio que atender al criterio de los técnicos de la Administración autonómica, que, si bien el técnico de la Administración reconoció que no acudió a medir físicamente el terreno, sino que se midió atendiendo a los planos catastrales, no es menos cierto que el perímetro que obtiene el arquitecto don Norberto se obtiene «simplificando su morfología, sus longitudes perimetrales aproximadas son de 102 m al norte, 402 m al sur, 138 y 183 m al este y 390 m al oeste» (folio 11 de su informe), reconociéndose en el folio 12 de este informe marcadas las líneas de medición que se han tenido en cuenta, sin que se haya seguido el perímetro real del terreno, por lo que no puede considerarse efectivo para concretar si se cumple el criterio fijado en el artículo 27 del Reglamento de Urbanismo.

Por tanto, no cabe sino concluir que no se cumple este requisito, y esta exigencia sí que es un elemento reglado impuesto por la normativa urbanística, por lo que no puede clasificarse este terreno, en la forma y perímetro en que se pretende, como urbanizable, procediendo la clasificación como suelo rústico.

El hecho de que se aprobase en su momento una modificación de las normas urbanísticas que estableció la ordenación detallada del Sector SAPU-6, que se corresponde con el actual SUR-5, no implica que ahora deba mantenerse esta clasificación, puesto que aquella modificación puntual se aprobó por el Ayuntamiento el día 1 de octubre de 2002 y la aprobación definitiva de la modificación puntual por la Comisión Territorial en sesión de 3 de marzo de 2006, mientras que la obligación de la colindancia con suelo urbano se impuso en el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León por Decreto 45/2009, de 9 de julio, por el que se modifica el Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, por lo que lógicamente en aquel momento no estaba vigente. Por otra parte, una vez en vigor esta redacción, debe ser tenida en cuenta para determinar la ordenación urbanística, conforme se recoge en la disposición transitoria primera (1. Los municipios deberán adaptarse a lo dispuesto

en este Decreto cuando procedan a la elaboración o revisión de su propio instrumento de planeamiento general. 2. No obstante, los instrumentos de planeamiento de desarrollo que se aprueben hasta entonces deben también cumplir lo dispuesto en este Decreto, incluso si ello impide ajustarse a las determinaciones del planeamiento general vigente. 3. Asimismo las modificaciones de cualesquiera instrumentos de planeamiento urbanístico deben también cumplir lo dispuesto en este Decreto, si bien tan solo en aquellas determinaciones que sean objeto de modificación); pues nos encontramos ante una revisión del instrumento de planeamiento general. Inclusive sería de aplicación esta redacción del artículo 27, dada por el Decreto 45/2009, conforme a lo recogido en la disposición transitoria séptima (Los instrumentos y procedimientos regulados en la normativa urbanística que hayan sido iniciados antes de la entrada en vigor de este Decreto, podrán resolverse conforme a la normativa anterior, como máximo hasta pasado un año desde dicha entrada en vigor. A tal efecto se consideran iniciados los instrumentos y procedimientos con aprobación inicial o, de no ser exigible ese trámite, cuando se hayan publicado los anuncios de información pública preceptivos, o de no ser exigibles estos, cuando se haya presentado la solicitud con toda su documentación completa; y se consideran resueltos los instrumentos y procedimientos con el acuerdo de aprobación definitiva o con el acuerdo que ponga fin al procedimiento. El régimen de vigencia de los instrumentos aprobados conforme a esta disposición será el previsto en las disposiciones transitorias tercera, cuarta, quinta o sexta, según los casos), y ello porque ya hace bastante más de un año desde que entró en vigor este Decreto, hasta que se ha aprobado esta revisión de las normas urbanísticas.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 28 de marzo de 2018, recurso 87/2017.

Antecedentes

Recurso contra el acuerdo del Pleno de la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio (CUOTA) adoptado el 23 de septiembre de 2016, que aprobó definitivamente el documento del Plan Territorial Especial del Suelo No Urbanizable de Costas, en relación con las instalaciones del Camping de Taurán. Doctrina sobre el suelo no urbanizable de protección de costas.

Extracto de doctrina

(...)

SEGUNDO.— Hemos de precisar que la actuación impugnada consiste en un acuerdo normativo autonómico, esto es, el acuerdo de aprobación definitiva del Plan Territorial Especial del Suelo No Urbanizable de Costas (PESC) y la pretensión ejercitada es que se regule en dicho Plan la posibilidad de que las cabañas de madera que se incluyen entre las instalaciones del camping que regenta la actora puedan ser consideradas como construcciones o entidades integradas o compatibles, al igual que se hace con otras construcciones existentes fuera de los campamentos de turismo costero, dado su escaso impacto visual, y a efectos de su posible transformación con destino a apartotel y con el objetivo de favorecer la actividad económica y en concreto los alojamientos turísticos.

Pues bien, hemos de recordar que en la norma reglamentaria aprobada se plasma la potestad de planificación territorial referida al Suelo No Urbanizable de Costas (PESC) inspirada en la sostenibilidad y tutela ambiental y paisajística y reservada a la Comunidad Autónoma, potestad de ordenación territorial que prevalece y se impone a la potestad urbanística local relativa a la delimitación de núcleos rurales, y lógicamente se establece sin pretensiones de retroactividad y pro futuro, de manera que se salvaguarda la tutela del principio de confianza legítima y posibles derechos adquiridos mediante el respeto a los núcleos rurales previamente delimitados y que se benefician de la firmeza propia de actos firmes o de sentencias con fuerza de cosa juzgada, debiendo quedar claro que no es posible ni alzar el interés edificatorio particular en criterio prevalente sobre el interés general territorial medioambiental, ni extender las situaciones excepcionales beneficiadas de actos y sentencias firmes hacia otros casos y supuestos cuando existe una norma imperativa sobrevenida.

La recurrente ya vio cómo se le denegaba su solicitud para la legalización de seis cabañas instaladas en el Camping de Taurán, dentro de la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre, por resolución del director general de Ordenación del Territorio y Urbanismo de fecha 3 de julio de 2008, confirmada en reposición por otra de fecha 2 de octubre de 2008 del consejero de Infraestructuras, Política Territorial y Vivienda del Principado de Asturias, la cual tras ser impugnada en vía contencioso-administrativa, fue confirmada a su vez por esta misma Sala en sentencia de fecha 15 de junio de 2011, dictada en el recurso contencioso-administrativo n.º 2053/08, interpuesto por la entidad ahora también recurrente, pronunciamiento judicial que fue con-

firmado por la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 7 de mayo de 2013, que desestimó el recurso de casación interpuesto contra aquella sentencia. Entre otros razonamientos contenidos en la sentencia del Alto Tribunal se decía: «En la sentencia de instancia se parte –Fundamento Jurídico Primero– de que las seis cabañas de madera litigiosas, instaladas por la recurrente dentro de la zona de servidumbre de protección sin la correspondiente autorización de la Administración autonómica, «están construidas de madera, miden 7 metros de largo por 5 de ancho y están colocadas sobre 12 bloques prefabricados de 0,30 por 0,30 metros y situados sobre el suelo».

Pues bien, no se vulnera por la sentencia de instancia el artículo 45.2 RC al considerar que las casetas de madera de que se trata no pueden acogerse a la excepción prevista en ese precepto, dadas las características que tienen.

Como se señala acertadamente por la Sala sentenciadora el concepto de «instalaciones desmontables», que se contiene en el mencionado artículo 45.2 RC, ha de interpretarse restrictivamente, al regir la prohibición general de edificaciones destinadas a residencia o habitación en la zona de servidumbre de protección que se establece en el artículo 25.1.a) LC, norma prohibitiva que tiene carácter «básico», como precisó el Tribunal Constitucional en la sentencia 149/1991, de 4 de julio. Esa interpretación restrictiva también resulta de lo dispuesto en el artículo 25.2 LC, a cuyo tenor en la zona de servidumbre de protección solo se permitirán, con carácter ordinario, las obras, instalaciones y actividades que, por su naturaleza, no puedan tener otra ubicación o presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo-terrestre, así como las instalaciones deportivas descubiertas.

En este caso, las casetas de madera litigiosas no pueden acogerse a la exclusión prevista en el número 2 del artículo 45 RC, por la vocación de ocupación permanente y no provisional o transitoria que tienen, al encontrarse conectadas a redes de desagüe y suministro de agua y electricidad, y colocadas sobre «bloques prefabricados», como se señala en la sentencia de instancia. Esas casetas, dadas sus características, han de considerarse, por tanto, dentro de la prohibición prevista en el artículo 25.1.a) LC, y no de la exclusión contemplada en el número 2 del citado artículo 45 RC.

Ha de indicarse, asimismo, que las casetas de madera de que se trata son consideradas como elementos «permanentes» con destino a «unidades de alojamiento» en la Ley del Principado de Asturias 2/2001, de 22 de

junio, de Turismo, así como en el Decreto 280/2007, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Campamentos de Turismo, (...). No está de más añadir que la prohibición de edificaciones destinadas a residencia o habitación que se contempla en el artículo 25.1.a) LC no se limita a las edificaciones a las que se refiere la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación. Lo que se excluye de esa prohibición son «los campamentos debidamente autorizados con instalaciones desmontables», como se establece en el citado artículo 45.2 RC. Por ello, las instalaciones que no reúnan esas condiciones se consideran por la normativa de costas edificaciones destinadas a residencia o habitación sujetas a la prohibición general, y las casetas de madera litigiosas, dadas las características que tienen, que antes han sido puestas de manifiesto, están dentro de esa prohibición del citado artículo 25.1.a) LC».

También señala la sentencia del TS que «no puede considerarse vulnerado por la sentencia de instancia el principio de confianza legítima y de buena fe cuando la entidad recurrente no solicitó de la Administración autonómica de Asturias la autorización para la instalación de las casetas litigiosas en la zona de servidumbre de protección, a la que venía obligada a tenor de lo dispuesto en los artículos 46.1 y 48, ambos del RC. Y es evidente que no puede aceptarse que fuera «tácita» una autorización no pedida expresamente con los requisitos legales. En este aspecto no está de más señalar que la petición de legalización se formuló por la recurrente para las mencionadas seis cabañas mediante escrito de abril de 2008, después de la denuncia de 28 de noviembre de 2007 formulada por los vigilantes de costas, como se pone de manifiesto en la sentencia de instancia y así resulta de la documentación obrante».

Por último, tras advertir que no resulta de aplicación al caso el artículo 68.3 RC, la STS señala que lo establecido en el artículo 43 de la Ley de Turismo del Principado de Asturias 7/2001, que se refiere a los campamentos de turismo, no es contrario a la «vocación de permanencia» de las casetas de madera litigiosas, para terminar concluyendo que «Las instalaciones de madera, como las cabañas de que se trata, se considerarán así en ese artículo 43 de la Ley de Turismo, como «elementos permanentes» con destino a unidades de alojamiento, lo que se reitera en el artículo 22 del Decreto 280/2007, por el que se aprueba por el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias el Reglamento de Campamentos de Turismo, lo que pone de manifiesto el acierto de la sentencia de instancia al referirse a la vocación de permanencia de esas instalaciones».

La consecuencia que se extrae del contenido transcrito es que en modo alguno puede prosperar una pretensión como la que está implícita en la demanda de que una norma de rango reglamentario como es el PESC ahora impugnado pueda servir de base para legalizar una excepción al cumplimiento de la Ley de Costas y en contra, además, de pronunciamientos firmes que obran en los precedentes judiciales mencionados.

TERCERO.– Las características que presentan las instalaciones del camping de la actora no permiten soslayar su inclusión en el SNU de Costas ni sustraerse a los concretos efectos de eludir las limitaciones específicas propias de tal modalidad de suelo, con lo que no sería suficiente segregar de la parcela del camping, la parcela en la que se ubican las cabañas, mediante su cambio de uso, para así transformar las cabañas de madera en apartotel de 1 estrella, figura recogida en el PESC, pues este se refiere a un suelo no urbanizable cualificado por su especialidad, de tutela de valores costeros, por lo que aunque se les dote a aquellas de una mejor infraestructura que las equipare en apartamentos en régimen de hotel-apartamento, cumpliendo con todos los requisitos del Decreto 78/2004 de 8 de octubre, de Establecimientos Hoteleros, no se alcanza a superar la segunda barrera normativa, que viene dada por la limitación impuesta por la normativa sectorial del PESC ahora impugnado. De ahí que la segregación sugerida se revela inútil a los efectos pretendidos que van más allá de esa mera conversión en apartamentos para adentrarse en la obtención de un estatus singular de dispensa o exención de una regla general sobrevenida e imperativa relativa a las distancias de 500 metros medidos desde la ribera del mar, que sirve a intereses generales distintos de los que inspiran la pretensión actora.

Tal y como enfatizamos en nuestra sentencia de 9 de junio de 2014 (rec. 1454/2011): «El TROTU establece en su artículo 122.1.c), como categoría autónoma dentro del suelo no urbanizable, el suelo de protección de costas. Efectivamente este tipo de suelo por razón de los valores medioambientales que con carácter general encierra es sometido por el legislador asturiano a una protección adicional a la de que por sí se concede al suelo no urbanizable. El artículo 110 del TROTU, cuando se refiere a determinadas previsiones legales sustantivas de directa aplicación que vinculan a todos los instrumentos del planeamiento también prevé una protección en relación con los terrenos próximos a la costa fijando con carácter general el criterio de la franja de 500 m computados en proyección horizontal desde la ribera de mar para establecer esa protección. Ya dentro de la regulación del suelo no urbanizable, el artículo 133, dentro de la Subsección tercera, de la Sección segunda,

del Capítulo I del Título IV, lleva por rúbrica del régimen específico del suelo no urbanizable de costas estableciendo de nuevo la amplitud de esa clasificación en la franja de 500 m computada en la forma expuesta. La protección de esta zona adyacente a la marítimo-terrestre, de dominio público esta última, se remite por este art. 133 a un plan territorial especial que en Asturias es el POLA, aprobado en mayo de 2005. El mismo precepto remite también al planeamiento general para otorgar una protección adicional a ese no urbanizable de costas. Esa protección se podrá extender según el apartado segundo de este precepto a partir del mínimo de la franja de los 500 m en función de las características específicas del tramo litoral y teniendo en cuenta la situación de las carreteras más próximas a la costa, la protección de las vistas al mar y de las áreas de influencia de las playas y los demás factores que se consideren relevantes.

De lo anterior se deduce que el legislador autonómico ha querido otorgar una protección especial a esta modalidad de suelo no urbanizable remitiendo el contenido de la misma al POLA o al planeamiento general que podrán hacerla efectiva, no de forma arbitraria, sino apreciando como criterio los conceptos jurídicos indeterminados más atrás expuestos y haciendo uso de la discrecionalidad propia del planeador. (...) En todo caso la protección adicional a la franja de los 500 m no se circunscribe exclusivamente a la concurrencia del criterio de la existencia de núcleos rurales o de barreras físicas, sino que se liga por parte del legislador, y como ya hemos dicho, a la protección anudada a determinados elementos como son la influencia de las playas o factores que el legislador establece en numerus apertus como relevantes para justificar esa legislación y precisamente eso es lo que ha decidido el planeador, tanto del POLA como del planeamiento general urbanístico de Gijón para fijarla. Habrá que acreditar la irracionalidad de la discrecionalidad o la desviación en la interpretación de los conceptos jurídicos indeterminados aplicados para poder concluir la disconformidad a derecho del planeamiento».

CUARTO.– Contrariamente a lo que se alega en demanda ninguna arbitrariedad se aprecia en la aprobación del PESC impugnado, que ni vulnera los principios de seguridad jurídica y jerarquía normativa, ni contradice los propios actos de la Administración, pues se ha de partir de que la limitación de una franja mínima de 500 metros desde la ribera del mar está fijada por norma con rango legal, pues el art. 133.1 del TROTU en relación con el Suelo No Urbanizable de Costas dispone que «1. El planeamiento general calificará como suelo no urbanizable

de costas, en todo caso, y con carácter mínimo, los terrenos situados en una franja de quinientos metros desde la ribera del mar, medidos en proyección horizontal. El plan territorial especial que ordene el litoral podrá modificar, en función de las características específicas de cada tramo de costa, la dimensión de la citada franja». Ello guarda armonía con las directrices del POLA que fijaban como primer criterio general la distancia de 500 metros al borde del litoral (7.34.1 de la Memoria). E igualmente ya las Directrices Subregionales de Ordenación del Territorio para la Franja Costera de Asturias (Decreto 107/1993) fijaron en su artículo tercero: «A partir de la entrada en vigor del presente Decreto será de directa aplicación en virtud de su contenido de carácter supraordenador, y sin que sea necesaria su incorporación material a un instrumento concreto de planeamiento, la Directriz B.b)1 en lo relativo a (...) Zona de influencia y delimitación del suelo no urbanizable de costas, que coincidirá con los 500 metros que corresponde a la zona de influencia prevista en la Ley de Costas».

Por tanto, estamos ante una norma que prevalece sobre el planeamiento, tanto el autonómico como el local, tanto sobre los planes de ordenación del territorio que apruebe el Gobierno regional bajo distinta perspectiva, como sobre los planes urbanísticos cuya aprobación corresponda a los entes locales. La potestad de planeamiento municipal se agota dentro de los muros de la Ley, lo que excluye las regulaciones puntuales locales que busquen exoneración, dispensa o relajación del criterio legal fuera del expreso amparo de la misma ley autonómica.

La invocación por la demanda de arbitrariedad se ampara en el art. 9.3 CE, para quejarse de que la aprobación del PESC ha supuesto un trato desigual y discriminatorio recibido por los titulares de campamentos de turismo en relación con el resto de titulares de edificaciones ilegales situadas en SNUC, pero se ha de advertir que el PESC como todo plan de ordenación territorial, con vocación de estabilidad y armonización de bienes jurídicos, debe incluir necesariamente motivación de sus decisiones, pero nada impide que esa motivación sea idéntica a la acogida por otros instrumentos precedentes de planeamiento. De ahí que el hecho de que el actual Plan mantenga el criterio mantenido desde antiguo sobre limitaciones edificatorias próximas a la línea de costa no supone falta de motivación, sino que constituye una motivación legítima. Es más, ha de tenerse presente que la ordenación del territorio sirve a finalidades a largo plazo de tutela de valores y bienes medioambientales y urbanísticos con dimensión global, para una generación o varias y además para

toda la ciudadanía, planteamiento o vocación reguladora que postula mantener la línea protectora seguida.

Es más, el principio de confianza legítima, acogido en el art. 3.1 e) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, supone fijar como límite a la potestad reglamentaria a las expectativas desatadas por anteriores regulaciones en favor del particular, lo que no se lesiona en el caso de autos donde la Administración autonómica mantiene la continuidad en la extensión de la franja costera sujeta a límites edificatorios. En el presente caso, la Administración garantiza esa confianza legítima de la colectividad, al ofrecer y mantener una línea uniforme o tendencia a preservar los mismos valores con arreglo a similares técnicas, por lo que ningún reproche cabe hacer por el hecho de que un nuevo Plan se alimente de preceptos o reglas incorporadas a planes anteriores, de la misma o distinta naturaleza.

Sobre ello, la STS de 14 de febrero de 2007 (rec. 5509/2003) precisa la amplitud y límites de la potestad del planificador urbanístico, aplicables mutatis mutandi, al planificador territorial: «esa potestad se otorga con tanta amplitud (...) ni tan siquiera los derechos adquiridos constituyen obstáculo al ejercicio racional y no arbitrario de esa potestad, como tampoco lo constituyen los convenios que la Administración haya podido concluir con los administrados, ni el estado de ejecución en que se encuentran los anteriores instrumentos de ordenación. En definitiva, la potestad de planeamiento incluye la de su reforma, sustitución o modificación, para adecuarlo a las exigencias del interés público, susceptibles de cambiar, incluso, con el solo devenir temporal. Es doctrina absolutamente consolidada de esta Sala que el ejercicio del «ius variandi» que compete a la Administración urbanística en la ordenación del suelo, es materia en la que actúa discrecionalmente –que no arbitrariamente– y siempre con observancia de los principios en el artículo 103 de la Constitución; de tal suerte que el éxito alegatorio argumental frente al ejercicio de tal potestad, en casos concretos y determinados, tiene que basarse en una clara actividad probatoria que deje bien acreditado que la Administración, al planificar, ha incurrido en error, o al margen de la discrecionalidad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad, o la estabilidad y la seguridad jurídicas, o con desviación de poder, o falta de motivación en la toma de sus decisiones».

De ahí que las alegaciones de la recurrente no puedan ser acogidas, pues ni concurre la arbitrariedad que se denuncia ni se ha producido trato discriminatorio alguno, no ofreciéndose término válido alguno de

comparación concreto, y en cuanto a la supuesta quiebra de la confianza legítima y a la situación ilegal de las instalaciones que se pretenden legalizar basta con remitirse a lo anteriormente expuesto y a los precedentes judiciales que dejan sentado bien a las claras que las casetas de madera litigiosas, dadas las características que tienen, que antes han sido puestas de manifiesto, están dentro de la prohibición del citado artículo 25.1.a) de la Ley de Costas, con lo que la situación ilegal en la que se encuentran no puede ser revertida a favor de los intereses de la actora por la normativa del PESC que se impugna.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 2 de mayo de 2018, recurso 1012/2017.

Antecedentes

Recurso de apelación contra sentencia de instancia donde se estima el recurso interpuesto por el abogado del Estado frente al Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Basauri, el 28 de julio de 2016, sobre aprobación de consulta popular a celebrar el día 25 de septiembre de 2016, al objeto de conocer la opinión de la ciudadanía de Basauri sobre el Plan Especial de Renovación Urbana (PERU) del ámbito San Fausto-Bidebieta-Pozoetxe.

Extracto de doctrina

(...)

CUARTO.– El primer reproche de la apelante a la decisión del órgano unipersonal viene referido a la insuficiencia del razonamiento sobre el régimen de participación previsto en la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi, que ampara la consulta objeto de control jurisdiccional.

Ciertamente, no contiene la sentencia que revisamos siquiera un somero análisis del Capítulo IV del Título VI de dicha Ley, en particular, de la Sección quinta de ese Capítulo, que en los artículos 80 a 82 regula los «Instrumentos de participación ciudadana», concernidos en el recurso; menos aún, encara el previo debate competencial que se plantea por el abogado del Estado.

Siendo el vicio de invalidez de la consulta invocado en la demanda, la ausencia de la autorización del Gobierno de España para su celebración,

impuesta por el art. 71 de la Ley de Bases de Régimen Local, opta la juzgadora por subsumirla en el art. 80 de la norma autonómica, que prevé idéntica exigencia, indubitadamente incumplida.

En sede de apelación niega el Ayuntamiento de Basauri que la consulta convocada sea de las que el artículo 80 de la Ley 2/2016 contempla, y la ubica en su artículo 82, libre de la autorización del Gobierno del Estado. Es obligado, en consecuencia, adentrarnos en la regulación autonómica de las consultas, y a tal efecto se ha de considerar, en primer lugar, que si bien la Comunidad Autónoma Vasca no ha asumido específicamente la competencia en materia de consultas populares, viene dada por vía de la que ostenta en materia de «régimen local»; así, el art. 10.4 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco, dispone:

«La Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en las siguientes materias: (...) 4. Régimen Local y Estatuto de los Funcionarios del País Vasco y de su artículo Administración Local, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 149.1.18.a de la Constitución». Ese es uno de los títulos competenciales en los que encuentra fundamento la Ley de Instituciones Locales de Euskadi, según revela su parte expositiva, que hace también referencia expresa a la legislación básica de régimen local recogida en la Ley 7/1985, de 2 de abril.

De modo que el régimen jurídico de las consultas populares municipales no referendarias –las que se realizan por vía de referéndum, reservadas en exclusiva al Estado, ex artículo 149.1.32o de la CE quedan extramuros de este litigio– lo conforman el artículo 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, y la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi. Establece el art. 71 LBRL: «De conformidad con la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma, cuando esta tenga competencia estatutariamente atribuida para ello, los alcaldes, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno y autorización del Gobierno de la Nación, podrán someter a consulta popular aquellos asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para los intereses de los vecinos, con excepción de los relativos a la Hacienda local».

La Ley 2/2016 no obvia, como no podía ser de otro modo, la previsión transcrita, y la desarrolla en su artículo 80 bajo la rúbrica «consultas populares»; dice su apartado 1: «De conformidad con la legislación básica de régimen local, los alcaldes o alcaldesas, previo acuerdo por mayoría absoluta del pleno y autorización del Gobierno del Estado, podrán someter a consulta popular aquellos asuntos de la competen-

cia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para los intereses de la comunidad vecinal, con excepción de los relativos a ámbitos vedados en la legislación básica de régimen local. Reglamentariamente se establecerán los procedimientos, requisitos y garantías, de acuerdo con lo establecido en esta ley».

A continuación, empero, en los artículos 81 y 82 incluye, respectivamente, las «consultas sectoriales o de ámbito territorial limitado» y las «consultas ciudadanas abiertas de carácter local sobre políticas públicas o decisiones públicas de especial relevancia».

Alude el letrado apelante en su discurso impugnatorio a la competencia legislativa de desarrollo, no solo de ejecución, en materia de régimen local, que compete a la Comunidad Autónoma Vasca, para justificar la introducción de esas dos nuevas modalidades de «consulta», sin embargo, no se discute en sede de apelación su competencia para disponer junto a las «consultas populares» previstas en la Ley de Bases de Régimen Local, otros instrumentos de participación ciudadana de menor rango, no sujetos a la autorización del Gobierno del Estado, como es el caso.

Así, en su escrito de oposición, el abogado del Estado, tras dejar sentado «que no está en absoluto en cuestión la constitucionalidad de la Ley», se emplea en la interpretación del controvertido artículo 82 de la Ley 2/2016, abandonando la posición que mantuvo en la demanda, en el sentido de que el artículo 80 regula «el género de la consulta popular local» y en los artículos 81 y 82 «dos especies dentro del género», todas ellas preceptivamente sujetas a la legislación básica del Estado.

Llegado este punto, se trata de delimitar los supuestos regulados en los artículos 80 y 82, para luego incardinar la consulta litigiosa en uno u otro, bajo la premisa ahora indiscutida de que la Ley 2/2016 regula tres modalidades distintas de consulta en sus artículos 80, 81 y 82, como anticipa su Exposición de Motivos en estos términos:

«El capítulo IV de ese título VI trata de la importante materia de la participación ciudadana. Es, sin duda, una regulación que se ha inclinado claramente por una profundización de los instrumentos de participación ciudadana en clave de asentar el buen gobierno en el ámbito local en Euskadi. Efectivamente, es una normativa muy avanzada, que pretende impulsar la efectiva participación ciudadana en la iniciativa, diseño, elaboración, ejecución y evaluación de políticas públicas locales, partiendo del refuerzo del derecho de participación ciudadana y de una construcción de los procesos de participación deliberativa a través de los acuerdos de deliberación participativa, así como de la vertebración de la participación en los procesos de impulso,

elaboración y aprobación de ordenanzas y en la identificación de compromisos de gasto público en los presupuestos municipales. Todo ello se cierra con una amplia regulación de las consultas ciudadanas en el ámbito local, con expresa diferenciación de lo que son consultas populares respecto a otro tipo o modalidad de consulta, como son las consultas sectoriales o de ámbito territorial limitado y las consultas ciudadanas abiertas. El capítulo se cierra con una regulación de las entidades de participación ciudadana y del registro de entidades de participación ciudadana».

El acuerdo alcanzado en la Comisión Bilateral, que suscriben la vicepresidenta del Gobierno español y el consejero de Gobernanza Pública y Autogobierno del Gobierno Vasco, es del siguiente tenor:

«k) Ambas partes consideran que el artículo 82 de la Ley del País Vasco 2/2016, de 7 de abril, de conformidad con el bloque de la constitucionalidad y la normativa estatal de aplicación, ha de interpretarse en el sentido de limitar su aplicación, en este caso respecto de las consultas locales, a las consultas municipales a que se refiere el artículo 81, es decir, a las consultas de naturaleza sectorial o de ámbito territorial limitado, excluyendo, por tanto, la aplicación de lo dispuesto en los artículos 81 y 82 a aquellas consultas cuyo destinatario incluya el conjunto de ciudadanos que tienen reconocido el derecho de sufragio activo en un determinado ámbito territorial, es decir, el cuerpo electoral de dicho ámbito».

Se ha de convenir con el apelante en que ese acuerdo interpretativo, que se enmarca en el trámite conciliatorio previo al recurso de inconstitucionalidad (art. 33 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), carece de efectos frente a terceros, y en modo alguno condiciona la labor exegética del órgano judicial; el Tribunal Constitucional en su sentencia n.º 106/2009, de 4 de mayo, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad 5891-2005, ha sostenido al respecto:

«El hecho de no haber sido impugnado por el presidente del Gobierno en el recurso presentado contra la misma Ley autonómica objeto de la presente cuestión y de haber llegado la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Cantabria a un acuerdo interpretativo sobre el alcance y significado de dicho precepto no puede afectar al papel de los jueces ordinarios en el ejercicio de su jurisdicción, papel que en todo caso está presidido por las notas de independencia y colaboración con este Tribunal. Dicho acuerdo interpretativo tampoco puede alterar la interpretación que, como se ha visto, hemos venido haciendo tradicionalmente de la finalidad

de las normas que limitan temporalmente determinadas modalidades de venta...».

Pues bien, a juicio de esta Sala el Acuerdo transcrito no llega a efectuar un auténtico deslinde de los tres instrumentos participativos, se fija en exclusiva en los destinatarios de la consulta, y constriñe la aplicación del artículo 82, sin discriminación alguna, a las consultas de naturaleza sectorial o territorial de ámbito limitado, esto es, aún lo que el legislador autonómico distingue.

En el apartado h) del Acuerdo se entiende asimismo de aplicación el régimen previsto en el artículo 81 a las consultas populares del artículo 80.5, al considerar:

«... ha de interpretarse en el sentido de que el aludido carácter excepcional del supuesto previsto en el apartado 5 debe entenderse referido a las consultas sectoriales o de ámbito territorial limitado, cuyo destinatario no incluya el conjunto de ciudadanos que tienen reconocido el derecho de sufragio activo en un determinado ámbito territorial, es decir el cuerpo electoral de dicho ámbito...».

En suma, con arreglo al criterio interpretativo de la Comisión Bilateral, toda consulta en la que esté llamado a participar el conjunto de ciudadanos que tienen reconocido el derecho de sufragio en el ámbito territorial de la entidad local convocante, ha de reconducirse necesariamente al artículo 80.1, y el resto, incluidas las «consultas populares» del apartado 5 de ese mismo artículo, al régimen previsto en el artículo 81. No es esa, sin embargo, la voluntad del legislador autonómico, que regula tres modalidades de consulta.

Oportunamente caracterizadas en el artículo 81 las consultas sectoriales –las que se despliegan sobre una problemática concreta y que solo afectan a una parte de los ciudadanos o ciudadanas o a una parte de quienes sean residentes en el municipio– y las de ámbito territorial limitado –las que se despliegan sobre una parte del municipio, ya sea un barrio, entidad local menor o distrito municipal–, que tienen como destinatarios a los afectados en razón del sector o territorio, la delimitación de las reguladas en los artículos 80 y 82 presenta mayores dificultades habida cuenta de que el rasgo distintivo no se ofrece con la misma nitidez.

Si atendemos al contenido íntegro de esos dos artículos, es de ver que en ambos supuestos de forma coincidente se somete a consulta una política o decisión pública en asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local; el único matiz diferencial, en este concreto aspecto, se halla en que las «consultas populares» se refieren a asuntos de «especial

relevancia para los intereses de la comunidad vecinal» y las «consultas ciudadanas abiertas», solo «de especial relevancia».

Se sirve la defensa apelante de ese matiz para circunscribir las consultas previstas en el art. 71, del que, como ha quedado dicho, el art. 80 es desarrollo, a aquellas cuestiones que afecten a todos los vecinos y que además revistan ese especial grado de relevancia o gravedad, potencialmente, por igual para toda la comunidad vecinal.

No es desdeñable tal apreciación, en orden a diferenciar las consultas previstas en los artículos 80 y 82, y a su vez para distinguir estas últimas de las descritas en el artículo 81.

Ha de repararse en que la modalidad regulada en el artículo 80, de las tres de continua referencia, es la sujeta a mayores requisitos; en ese sentido el TSJ de Madrid, en sentencia de 20 de febrero de 2012 (rec. n.º 945/2010), califica a las «consultas populares», dentro de las muy diversas formas de participación ciudadana, de modalidad cualificada, dados los estrictos requisitos y reglado procedimiento establecidos en los artículos 70, bis.2 y 71 de la Ley de Bases de Régimen local, incluida la autorización del Gobierno de la nación.

En la normativa autonómica que nos ocupa, las «consultas populares» se acuerdan por mayoría absoluta del pleno; los procedimientos, requisitos y garantías deben establecerse reglamentariamente, de acuerdo con lo previsto en la misma Ley; están sujetas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 71 de la Ley de Bases, a la autorización del Gobierno de la nación; y se configuran como vinculantes, siempre que no exista norma legal que impida total o parcialmente su realización.

Sin embargo, en las «consultas ciudadanas» no se exige ese quorum y el procedimiento es más flexible y laxo; mediante el oportuno acuerdo plenario, la recepción de votos se puede proyectar hasta un máximo de quince días consecutivos o alternos y la votación podrá realizarse en papel o mediante sistemas telemáticos; a la decisión del pleno se dejan asimismo, a salvo de ordenanza o reglamento municipal, los aspectos procedimentales que afecten a la votación, escrutinio y control del proceso; y su resultado «en ningún caso» tendrá carácter vinculante.

Dicho lo cual, las «consultas populares», devienen más idóneas para aquellos asuntos de competencia propia municipal y de carácter local, de especial relevancia para toda la comunidad vecinal, quedando el instrumento de participación descrito en el art. 82 para aquellas consultas sobre asuntos de especial relevancia que sin tratar temas de interés solo para una parte de la ciudadanía, entrañan una afectación reducida, de menor intensidad, ya por la materia, ya, en la línea de lo defendido por el

Ayuntamiento, por su escasa incidencia en unos sectores de la población sobre otros, resultando preciso acudir para la incardinación en uno u otro precepto a la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados.

Sentado lo anterior, la subsunción de la consulta que examinamos en el artículo 80.1 de la Ley 2/2016, no puede fundarse, únicamente, en la participación de todos los ciudadanos mayores de edad empadronados en Basauri, tal y como entiende la juzgadora «a quo», resultando ajustada a derecho la aplicación de ese artículo, y por consiguiente, la necesidad de recabar la autorización del Gobierno de la nación, si se sitúa aquella en el ámbito de certeza positivo del concepto jurídico indeterminado «de especial relevancia para los intereses de la comunidad vecinal».

Que no es el caso, conforme a lo precedentemente razonado, dado que, según expone el Ayuntamiento, y no se controvierte de adverso, el Plan Especial de Renovación Urbana (PERU) del ámbito San Fausto-Bidebieta-Pozoetxe, sometido a consulta, afecta de forma directa al 0,306 % de la población y a un 0,884 % de todo el ámbito territorial del municipio, con encaje, por tanto, en el supuesto del artículo 82.

De lo que se sigue la estimación del presente recurso de apelación, con revocación de la sentencia de instancia, y desestimación del recurso contencioso-administrativo deducido por la Abogacía del Estado.

