

Actualidad Profesional

Por Román Popenko, abogado experto en Derecho societario y Regulación Económica y Territorial.

Tratamiento actual y futuro de las parcelaciones en suelo no urbanizable (o rústico) común en Andalucía

La Ley 6/2016, de 1 de agosto, por la que se modifica la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA), para incorporar medidas urgentes en relación con las edificaciones construidas sobre parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable, tuvo por objeto regular ad hoc la fenomenología andaluza de la construcción de edificaciones en suelo no urbanizable.

Es cierto que la LOUA, en su redacción original, contemplaba la existencia de la figura de la situación de “Asimilado a Fuera de Ordenación” (AFO, en lo sucesivo), así como habilitaba a su desarrollo reglamentario en el apartado primero del artículo 34 (tras la reforma operada por la Ley andaluza 2/2012, de 30 de enero, lo hace en el párrafo II, letra b/ del mismo apartado de la norma), lo que dio lugar a su regulación pormenorizada en el artículo 53 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía y en el Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía. Pero también lo es que dicha regulación posterior

afectaba sólo a las edificaciones propiamente dichas, por lo que la mayoría de las mismas, edificadas de forma aislada sin formar parte de asentamientos y en fincas que fueron objeto de parcelación irregular, no pudieron acogerse a este régimen debido a la inexistencia de plazo para ejercitar las potestades públicas de protección de la legalidad urbanística y de restablecimiento del orden jurídico perturbado contra las parcelaciones; esto es, la imprescriptibilidad de la potestad pública.

La pretendida eliminación de esta problemática, fue definida por el legislador autonómico andaluz en la mal llamada Exposición de Motivos¹ de la ley sobre la que versa este comentario, como «[...] la incertidumbre en la que se encuentran las edificaciones descritas, de tal forma que a dichas edificaciones y sus parcelas, y solo a estas, les sea de aplicación el plazo establecido por el artículo 185.1 de dicha ley para que la Administración pueda adoptar medidas de protección de la legalidad urbanística contra ellas, si bien, como regla general, se mantiene la inexistencia de limitación temporal para la adopción de medidas de restablecimiento del orden jurídico perturbado

para las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable». La justificación de la misma se fundamentó en la protección del medio ambiente, así como en «la clarificación que supone para los ciudadanos el conocer con certeza el régimen aplicable a las edificaciones construidas sobre parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable, para las que ha transcurrido el plazo establecido por el artículo 185.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre».

Dicho esto, se ha de poner de manifiesto que se considera que la LOUA –en su redacción primigenia– era clara respecto de la necesidad de llevar a cabo la reagrupación forzosa de las parcelaciones irregulares para evitar la vía de hecho, por lo que no existía incertidumbre en torno al régimen jurídico aplicable a las referidas irregularidades. Consideramos así en que la verdadera finalidad de la reforma era, y sigue siendo, la falta de medios de las administraciones locales competentes para ejercitar las potestades pertinentes contra las parcelaciones y construcciones ilícitas o devenidas irregulares, o su simple dejadez², lo que provocó la proliferación generalizada –por la vía de hecho– de construcciones irregulares en suelo no urbanizable a lo largo de todo el territorio de la Comunidad Autónoma (v. gr. Comarca de la Axarquía); cuya generalidad patente y presión de los terceros adquirentes de buena fe (en muchos casos) –extranjeros comunitarios jubilados en su mayoría–, propiciaron la aprobación de la reforma.

La consideración de las parcelas obtenidas irregularmente como “intrínsecamente ligadas” a las construcciones edificadas posteriormente en ellas fue la fácil solución, limitada a regularizar a posteriori las edificaciones consolidadas en suelo no urbanizable y otorgar un plazo de dos años a los Ayuntamientos para la identificación de estas

edificaciones (lo que sin duda es un lapso temporal demasiado breve en atención a los escasos medios de la mayoría de los pequeños municipios andaluces), así como dificultar aún más las agrupaciones forzosas de parcelas indebidamente segregadas.

La realidad de la práctica administrativa en los municipios para la instrucción de los procedimientos de reparcelación forzosa ha mostrado su difícil o imposible ejecución, más aún ante la existencia de construcciones en ellas edificadas y enajenadas a terceros de buena fe; lo que se ha traducido en la reforma legal objeto de comentario que no ha abordado de forma sistemática una realidad patente mucho antes de la aprobación del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, ni ha resuelto las dificultades de la instrucción de estos procedimientos (complejos tanto desde el punto de vista técnico, como desde el jurídico).

El no nato Anteproyecto de Ley para un Urbanismo Sostenible en Andalucía³ (o LAUSA), que variaba la denominación de las clases del suelo, pasando el suelo no urbanizable a denominarse “suelo rústico”, en línea con las denominaciones establecidas en la normativa reguladora del Catastro Inmobiliario⁴ (vid. sus artículos 13 y 14), pretendía consolidar la solución dada por el legislador de 2016, manteniendo prácticamente intacta la regulación de la situación de “asimilado” al régimen de “fuera de ordenación” aplicable a las edificaciones aisladas de uso residencial situadas en una parcelación urbanística en suelo rústico para las que haya transcurrido el plazo para adoptar las medidas de protección de la legalidad urbanística y el restablecimiento del orden jurídico perturbado, clarificando, eso sí, en el apartado primero de la Disposición Adicional tercera, el régimen de

consolidación de las parcelas segregadas de facto por la existencia de varias edificaciones ejecutadas por vía de hecho en la misma finca o que hayan sido objeto de reagrupación forzosa sin demolición de las edificaciones existentes, en los siguientes términos: «Dicho reconocimiento comprenderá a la edificación y a la parcela sobre la que se ubica, cuya superficie, en el supuesto de dos o más edificaciones en una misma parcela registral o, en su defecto, catastral, coincidirá con las lindes existentes», así como postulaba la eliminación de la excepción a la imprescriptibilidad acogida en el artículo 185.2.A) de la norma vigente, para las nuevas parcelaciones irregulares (vid. artículo 156.5. a/ del Anteproyecto de la LOUSA). Ello no obstante y con el inminente cambio de gobierno, así como de las mayorías en el parlamento autonómico, puede que el Anteproyecto “duerma el sueño de los justos”.

¹ Como es sabido, en correcta dogmática jurídica, la exposición de motivos acompaña al proyecto de ley, mientras que el preámbulo lo hace a la ley aprobada. Ello no obstante, los legisladores, tanto el estatal como los autonómicos, siguen insertando en la mayoría de las leyes que aprueban “exposiciones de motivos”.

De otro lado, aunque carece de eficacia normativa, pues no forma parte del texto articulado, al ser expresión de la voluntad del legislador, es frecuentemente invocada por resoluciones judiciales para justificar la interpretación de los concretos preceptos legales que aplican, motivo por el cual es objeto de examen en el presente comentario.

² Sin olvidar aquellos casos en los que no se actuó por falta de voluntad política, lo conllevó la sustanciación de procedimientos penales, con amplia repercusión mediática.

³ El Proyecto de Ley se encuentra actualmente sometido al trámite de Información Pública, cuyo plazo finalizó el 31 de enero de 2018, pero sin que llegara a aprobarse la Ley.

⁴ Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.