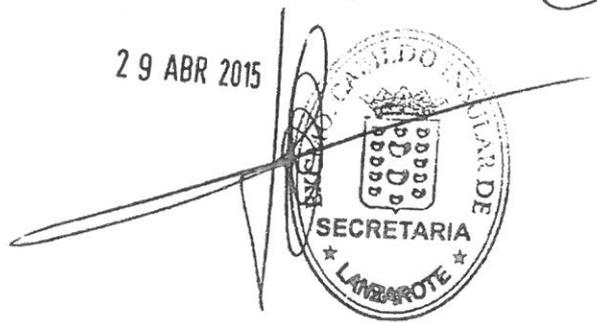




EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE
 C.I.F.P 3500002E
 Nº R.C.L. 0335007
Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



(P6)

CABILDO DE LANZAROTE
R.I.S. PIOT
 PS - 000029/2015

Día: 29/04/2015 Hora: 07:46:38



2015000029

Sr. Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote.

Adjunto remito informe en relación con la solicitud realizada por esa Presidencia, mediante escritos notificados el 15 y 29 de enero de 2015, sobre distintos aspectos del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria.

Arrecife, 28 de abril de 2015



EL DIRECTOR DE LA OFICINA

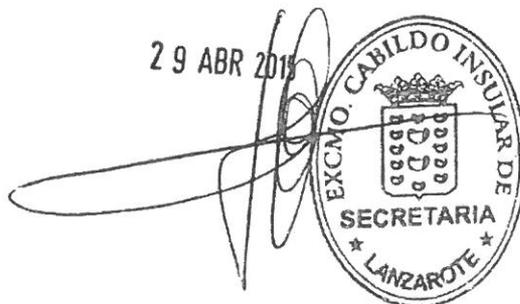
[Firma manuscrita]
 Leopoldo Díaz Bethencourt

Copia a Jueces plenarios y a MA...



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE
C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007
Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



El que suscribe, jurista y Director de la Oficina del Plan Insular del Área de Política Territorial del Cabildo Insular de Lanzarote, *en relación con la solicitud de informe realizada por el Sr. Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote sobre distintos aspectos del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria*, emite el siguiente

INFORME

1. SOLICITUD DEL INFORME.

Con fecha 20 de enero de 2015 se me notifica, como jurista de la Oficina del Plan Insular, escrito del Sr. Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote, de fecha 15 de enero de 2015, que transcrito literalmente dice: *“Atendiendo al informe emitido por la Jurista de la Oficina del Plan Insular del Área de Política Territorial del Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, formulado en el marco de las Diligencias Previas nº 1.089/2009, seguidas ante el Juzgado de Primera Instancia num. 5 de Arrecife, en el que contienen una serie de consideraciones jurídicas sobre la nulidad de las actuaciones llevadas a cabo por la Consejería de Obras Públicas, Política Territorial, en la redacción, tramitación y aprobación del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria, por la presente, atendiendo a su repercusión en los actos de autorización que se vienen informando por este Cabildo, a raíz de su aprobación y entrada en vigor, se le solicita la emisión de informe jurídico sobre las citadas consideraciones”*.

Mediante escrito de 23 de enero de 2015, recibido en igual fecha por la Secretaria del Sr. Presidente del Cabildo, el que suscribe dirigió escrito a éste en los siguientes términos: *“En relación con su oficio, de fecha 15 de enero de 2015, por el que solicita informe sobre las consideraciones jurídicas contenidas en un informe pericial, de carácter judicial, que usted refiere en su escrito, relativas a la redacción, tramitación y aprobación del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria, le comunico que este funcionario no dispone del mentado informe, el cual, a tenor de su escrito, se inserta en el procedimiento penal de diligencias previas nº 1.089/2009 que se sigue ante el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Arrecife y no en un expediente administrativo que se tramite en esta Oficina del Plan Insular”*.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

Con fecha 29 de enero de 2015, este funcionario recibe escrito del Sr. Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote del tenor literal siguiente:

“En relación con su escrito de fecha 23 de enero del presente año, por medio de la presente, adjunto le remito el informe pericial de referencia, y le reitero la solicitud de emisión de informe sobre las consideraciones jurídicas sobre la nulidad de las actuaciones llevadas a cabo por la Consejería de Obras Públicas, Política Territorial, en la redacción, tramitación, y aprobación del Plan Especial del paisaje Protegido de La Geria, atendiendo a su repercusión en los actos de autorización que se vienen informando por la oficina del Plan Insular, a raíz de su aprobación”.

El presente informe, que, como ha quedado apuntado, se emite a requerimiento del Sr. Presidente del Cabildo Insular, no tiene el carácter de pericia complementaria, añadida o aclaratoria de la suscrita en sede judicial, pues quien lo ha pedido es el Sr. Presidente del Cabildo.

Es preciso advertir que este informe se realiza con la legislación vigente en el momento de la elaboración del informe pericial (fechado el 5 de noviembre de 2014), lo que excluye la aplicación de la Ley 14/2014, de 26 de diciembre, de Armonización y Simplificación en materia de Protección del Territorio y de los Recursos Naturales (Boletín Oficial de Canarias número 2, de 5 de enero de 2015), que, conforme a su Disposición Final Sexta, entró en vigor a los veinte días de su publicación, es decir, el pasado 25 de enero.

2. EL INFORME PERICIAL Y SU CARÁCTER.

El informe pericial a que se refieren los escritos del Sr. Presidente del Cabildo es el emitido por la Jurista de la Oficina del Plan Insular del Área de Política Territorial del Cabildo de Lanzarote, Doña Joana Macías Fernández, de fecha 5 de noviembre de 2014, dentro del procedimiento de Diligencias Previas nº 1.089/2009 que se sigue ante el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Arrecife.

A requerimiento del citado Juzgado, de fecha 5 de agosto de 2013, que se dirige a la Oficina Técnica del Plan Insular (Cabildo), se emite el informe por la citada jurista tras la asignación realizada por el Director Insular de Ordenación Territorial, Don Rafael Martín Martín. Tal informe, a su vez, trae causa de otro emitido el 28 de mayo de 2013 (informe sobre la visita de inspección ocular técnico-pericial) que fue pedido por el Juzgado a la mencionada jurista en tanto que informante de los



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



expedientes administrativos que obraban en el Cabildo (expediente de Ampliación de la Bodega Stratvs, nº 424/2011).

El Informe de la jurista Doña Joana Macías Fernández (en adelante, el Informe Pericial) se emite en aplicación del deber de colaboración con la justicia a que se refieren los artículos 118 de la Constitución, que establece: *“es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto”*, y 17.1 de la Ley 6/1985, de 1 de julio, Orgánica del Poder Judicial, que dice: *“todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar, en la forma que la ley establezca, la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto, con las excepciones que establezcan la Constitución y las leyes, y sin perjuicio del resarcimiento de los gastos y del abono de las remuneraciones debidas que procedan conforme a la ley”*.

7 Aun siendo la jurista mencionada empleada pública del Cabildo Insular de Lanzarote, en la emisión de este informe no actúa al servicio de la Corporación sino en su papel de perito judicial y se debe al juez que ha instado su colaboración. El perito judicial es un profesional, en este caso, como ya hemos dicho, empleado público del Cabildo, dotado de conocimientos especializados y reconocidos que suministra información u opinión fundada a los tribunales de justicia sobre los puntos litigiosos que son materia de un procedimiento y de su dictamen. El recto proceder del perito es clave, de ahí que el artículo 474 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal diga que *“antes de darse principio al acto pericial, todos los peritos, así los nombrados por el Juez como los que lo hubieren sido por las partes, prestarán juramento, conforme al artículo 434, de proceder bien y fielmente en sus operaciones y de no proponerse otro fin más que el de descubrir y declarar la verdad”*. El juez, a través del perito judicial, recibe información jurídica que le aporta razones o argumentos a la hora de decidir y dictar su fallo. Los razonamientos fundados en Derecho que emite el perito son fundamentales e imprescindibles para conformar la opinión del juez, pero por sí mismos nada deciden. De ahí que se trate de una opinión jurídica, cualificada sin duda, pero es patente e irrefutable que la pericia no tiene el alcance de cosa juzgada como se predica de las sentencias firmes a tenor de lo prevenido en el artículo 222 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

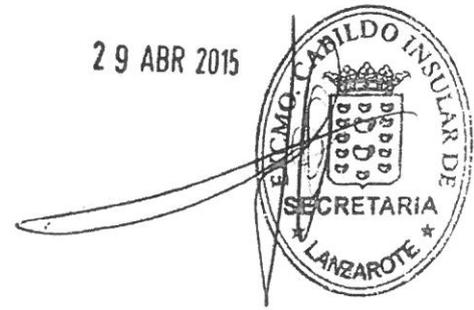
C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

Con los informes periciales, en general, se trata de aportar una serie de conocimientos científicos, técnicos, artísticos, jurídicos, etc., que puedan arrojar luz sobre las cuestiones nucleares del pleito que se dirime. Como consecuencia de la aplicación del principio de libre valoración, la Sala o Juez sentenciador es soberano en la apreciación de la pericia. Ésta será apreciada por los juzgadores dentro de las reglas de la sana crítica, sin que estén obligados a sujetarse al dictamen de los peritos, si bien a los informes periciales oficiales, como ha refrendado la jurisprudencia, se les concede cierta prevalencia por su presunta imparcialidad. La pericia proporciona al Juez los conocimientos necesarios para llegar a la recta convicción sobre determinados extremos del procedimiento penal correspondiente. Como ha venido a decir la doctrina, puede que el Juez no conozca de la materia objeto del conocimiento pericial, pero suele tener sentido común, importando más que las conclusiones en sí mismas los razonamientos, la concatenación lógica y la fuerza convincente de los argumentos coherentemente anudados en una exposición razonada. El éxito del perito consiste en llevar al ánimo del juzgador la bondad de su informe: éste es el arte de la pericia. El Juez tiene el deber de estar convencido antes de apoyar sobre la pericia un pronunciamiento. La sana crítica que impera en la valoración judicial de la pericia comporta aplicar reglas propias de la lógica y criterios de racionalidad, en definitiva a efectuar valoraciones críticas y lógicas nunca arbitrarias. La fuerza probatoria de los dictámenes periciales reside no en sus afirmaciones ni en la condición, categoría o número de sus autores, sino en su mayor o menor fundamentación. La sana crítica significa que el juzgador no está obligado a sujetarse a los dictados del informe pericial, pero de acuerdo con el artículo 120.2 de la Constitución (*"las sentencias serán siempre motivadas"*), para rechazar la pericia hay rebatir sus argumentos de manera fundada. Aun así es claro que la jurisprudencia otorga preferencia a los informes oficiales en general y en particular a los de los técnicos de los entes locales por innegable garantía de objetividad e independencia al ser formulados por técnicos ajenos a los intereses en juego y considerados imparciales y objetivos, sin perjuicio de la fuerza probatoria de los criterios valorativos de otros informes periciales. Los informes deben ser valorados en conjunto sin que el valor preferente que se pueda otorgar a algunos de ellos pueda llegar al extremo de su exclusiva contemplación. La importancia del informe pericial es tal que nuestro ordenamiento jurídico preserva a quien lo emite de injerencias e intromisiones. Así el Código Penal, dentro de los delitos contra la Administración de Justicia, tipifica en el artículo 464 como autores de un delito de obstrucción a la justicia a quienes intentaren influir directa o indirectamente en



29 ABR 2015



quien sea denunciante, parte o imputado, abogado, procurador, perito, intérprete o testigo en un procedimiento. Por ello, sin perjuicio de la crítica jurídica que merezcan en el ámbito jurisdiccional que corresponda, los informes periciales en los procedimientos penales en que se insertan, se compartan o no, merecen el máximo respeto y no cabe interferir en la labor de sus autores a fin de proteger y garantizar su independencia.

Como ha quedado dicho, el perito, que actúa en aplicación del deber de colaboración con la justicia, no responde ante el Cabildo sino ante el Juez que le ha requerido, de suerte que el Cabildo remite al Juzgado, a través del Presidente, que actúa como simple e instrumental remitente, el informe pericial, que no es del Cabildo, pues los actos de éste se manifiestan a través de la voluntad libremente expresada por cualquiera de los órganos corporativos a través del correspondiente acto administrativo, que adquirirá forma de resolución si lo dicta el Presidente o de acuerdo si lo adopta el Consejo de Gobierno Insular o el Pleno.

Es evidente, por tanto, que el Informe Pericial no es el informe del Cabildo sino el de un empleado público del Cabildo que actúa como perito judicial. Que intervenga personal del Cabildo investido del estatuto que le confiere su condición de tal no implica que su actuación vincule al Cabildo. Existen precedentes y no muy lejanos. En este mismo procedimiento penal que afecta a la Bodega Stratvs está imputado un técnico de Actividades Clasificadas del Cabildo Insular de Lanzarote, cuya defensa jurídica la realiza el Director de la Asesoría Jurídica del Cabildo, ya que los empleados públicos tienen reconocido en el artículo 14 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril, entre otros derechos de carácter individual en correspondencia con la naturaleza jurídica de su relación de servicio, el derecho a la defensa jurídica y protección de la Administración Pública en los procedimientos que se sigan ante cualquier orden jurisdiccional como consecuencia del ejercicio legítimo de sus funciones o cargos públicos. Un funcionario del Cabildo, no un mero técnico sino el Director de la Asesoría Jurídica (órgano administrativo responsable de la asistencia jurídica al Presidente, al Consejo de Gobierno Insular y a los órganos directivos de la Entidad, además de representar y defender en juicio al Cabildo, según lo dispuesto en el artículo 129 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, según la redacción dada por el artículo 1.4 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local) ejerce, en virtud de un derecho legal de defensa del empleado público (que para el Cabildo se convierte en un correlativo deber) la defensa jurídica de dicho empleado, sin que le



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

condicione para nada la posición administrativa que sostenga el Cabildo Insular de Lanzarote en los diferentes expedientes tramitados, o en trámite, promovidos o que promueven ante el Cabildo los titulares de Bodegas Stratvs. De hecho, en la vista celebrada en el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Arrecife el 18 de diciembre de 2013 con la finalidad de decidir el posible cierre cautelar de Bodega Stratvs, el defensor del empleado público de Actividades del Cabildo imputado en la causa, al tiempo Director de la Asesoría Jurídica del propio Cabildo, solicitó el cierre cautelar de la Bodega Stratvs, sin que tal petición se derive o corresponda a postura alguna del Cabildo, ni que el Director de la Asesoría Jurídica esté vinculado por los actos administrativos propios sostenidos por el Cabildo en expedientes de Bodegas Stratvs. La defensa del cierre de Bodega Stratvs que en sede judicial hizo el Director de la Asesoría Jurídica del Cabildo no implica que la entidad insular sostenga tal posición ni que ésta sea la suya, sino que en el ejercicio de la defensa del empleado público de Actividades, a la que éste tiene derecho, el Director de la Asesoría Jurídica veló por los legítimos intereses de su defendido.

3. INCIDENCIA DEL INFORME PERICIAL EN LOS ACTOS DE AUTORIZACIÓN QUE SE TRAMITAN EN ESTE CABILDO.

El informe del perito no vincula al Cabildo y tiene efectos en el ámbito y marco penal en que ha sido requerido y emitido, sin que afecte a los actos de autorización que tramita el Cabildo Insular de Lanzarote.

El Cabildo aplica el Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria en los expedientes de Calificación Territorial que se tramitan en el Área de Política Territorial y cuya aprobación otorga el propio Cabildo a través de acuerdo del Consejo de Gobierno Insular. Éste resuelve previa instrucción del procedimiento, en el que se incluyen los informes técnico y jurídico que sirven de fundamento a la propuesta o borrador de acuerdo. En esos informes, técnicos y juristas del Área de Política Territorial del Cabildo actúan como operadores jurídicos (aquellos que con habitualidad profesional offician como intérpretes y aplicadores del Derecho) que expresan su libre pero fundamentado criterio, sin que les afecte en modo alguno los dictámenes periciales, emitidos a requerimiento del juez y en el seno de procedimientos penales, sea cual sea el parecer jurídico de los mismos. En esos informes cada técnico y jurista hace su lectura de la aplicación del Derecho para que el Consejo de Gobierno forme su propia voluntad, que se manifestará en el correspondiente acuerdo. En la eventualidad de informes técnicos y jurídicos contradictorios y disímiles para análogos supuestos, tendrá que ser el Consejo de

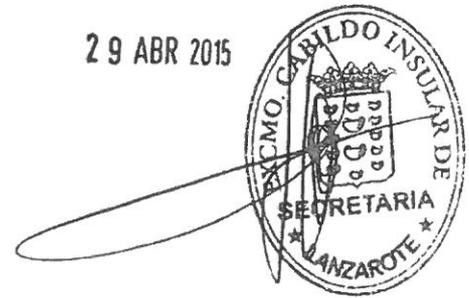


EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



Gobierno el que finalmente resuelva, si bien ha de velar por el mantenimiento de lo que se denomina la teoría de los actos propios (conocida por el aforismo "*venire contra factum proprium non valet*") y que impide a la Administración adoptar un comportamiento contradictorio cuando ya se ha expresado en un determinado sentido, lo que halla su fundamento en los principios de la buena fe y de protección de la confianza legítima), de manera que no debe haber calificaciones territoriales con fundamentos y resoluciones dispares para casos y situaciones semejantes. Puesto el Consejo de Gobierno en la tesitura de situaciones contradictorias, podrá acudir a técnicas superadoras de las mismas. Una de ellas podría ser la emisión de informe por el Director de la Asesoría Jurídica del Cabildo de Lanzarote en tanto que titular del órgano responsable de la asistencia jurídica a la Presidencia, al Consejo de Gobierno Insular y a los órganos directivos de la Corporación.

Similar esquema de funcionamiento se produce en lo casos en que el Servicio de Medio Ambiente del Cabildo interviene para que el Consejero de Medio Ambiente, por delegación de la Presidencia, emita el informe que le corresponde al Cabildo como órgano que tiene atribuida la gestión de los espacios naturales protegidos (artículo 63.5 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, en adelante Texto Refundido-2000).

En todo caso, en el Informe Pericial, como más adelante expondremos con mayor detenimiento, no se sostiene que el Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria no esté en vigor, se afirma expresamente que lo está, que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico. Lo que sí se afirma en el Informe Pericial es que el Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria incurre en vicios de nulidad, pero, como bien sabemos, tales deficiencias no provocan por sí mismos la anulación, que sólo un tribunal, en vía jurisdiccional, y la Administración, en vía administrativa (mediante los procedimientos de revisión de oficio) lo pueden declarar expresamente.

4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS DEL INFORME PERICIAL.

Este informe es consecuencia del análisis, examen y estudio del Informe Pericial, tras lo cual concluimos nuestra esencial coincidencia con las cuestiones jurídicas centrales abordadas y a las que hacemos referencia en los epígrafes que vienen a continuación.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E

Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

4.1. Ejecución *contra legem* de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 14 de marzo de 2012 sobre el Plan Especial de La Geria.

El fallo de la sentencia de 14 de marzo de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, dictada en el recurso nº 22/2011, dice literalmente: *“previo rechazo de la causa de inadmisibilidad opuesta, estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Alejandro Valido Farray, en nombre y representación de Finca Las Quemadas, S.L., contra el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, de fecha 30 de junio de 2010, relativo a la Aprobación de la Memoria Ambiental y a la Aprobación Definitiva de forma parcial del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria L-10, que anulamos, con alcance señalado en el Fundamento de Derecho Quinto”*.

Otras sentencias, posteriores a la anterior, dictadas en recursos presentados contra el mentado acuerdo de la COTMAC, de 30 de junio de 2010, relativo a la aprobación de la Memoria Ambiental y la Aprobación Definitiva Parcial del Plan Especial de La Geria, declaran terminados los procedimientos jurisdiccionales por carencia sobrevenida de objeto y añaden:

- *“... pues el Plan en cuestión, dicho lisa y llanamente, ha dejado de existir... La anulación del acto aprobatorio y consecuente nulidad del Plan Especial, como veníamos diciendo, impide el enjuiciamiento de las cuestiones planteadas al quedar privada la controversia de cualquier interés o utilidad real”*. (STSJC de 29 de mayo de 2012, recurso 18/2011).

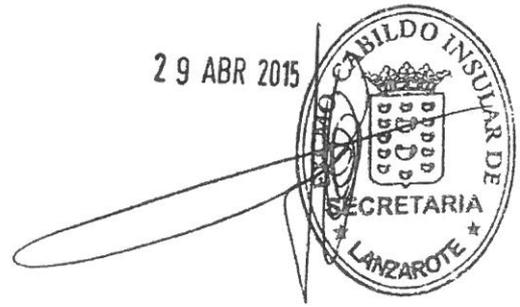
- *“... pues el Plan en cuestión, dicho lisa y llanamente, ha dejado de existir... La anulación del acto aprobatorio y consecuente nulidad del Plan Especial, como veníamos diciendo, impide el enjuiciamiento de las cuestiones planteadas al quedar privada la controversia de cualquier interés o utilidad real”*. (STSJC de 13 de junio de 2012, recurso 20/2011).

- *“... carece de sentido que nos pronunciemos sobre si es o no ajustada a Derecho una norma urbanística –tal es la naturaleza de los planes de ordenación– que ya ha sido declarada nula por sentencia firme y que, por tanto, ha sido expulsada del ordenamiento jurídico”*. (STSJC de 19 de noviembre de 2012, recurso 118/2011).



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE
C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007
Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



- "... dado que ha sido anulada por esta Sala la Memoria Ambiental y la Aprobación Definitiva del Plan Especial de La Geria L-10 y como consecuencia de ello tal norma carece de eficacia jurídica". (STSJC de 5 de abril de 2013, recurso 21/2011).

La COTMAC, en sesión celebrada el 26 de septiembre de 2012, acordó "tomar conocimiento de la Sentencia de 14 de marzo de 2012, dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección 2ª del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, que estima el recurso contencioso-administrativo 22/11 interpuesto por Finca Las Quemadas, S.L. contra Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias (COTMAC, en adelante) de 30 de junio de 2010, relativo a la aprobación de la Memoria Ambiental y a la Aprobación Definitiva y de forma Parcial del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria L-10, que se anula con el alcance señalado en el Fundamento de Derecho Quinto, retro trayendo el expediente al momento anterior a la aprobación. Sin hacer pronunciamiento sobre las costas del proceso".

El acuerdo de la COTMAC, publicado en el BOC de 4 de diciembre de 2012, conlleva la retroacción del expediente al momento anterior al acuerdo de 30 de junio de 2010 de la propia COTMAC que el Tribunal anuló.

Si la redacción de la primera sentencia anulatoria del acuerdo de 30 de junio de 2010 (sentencia de 14 de marzo de 2012, recurso 22/2011), relativa a la aprobación de la Memoria Ambiental y de la Aprobación Definitiva Parcial del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria, puede inducir a cierta confusión respecto de su alcance, las acaecidas con posterioridad a ésta, citadas anteriormente y que declaran la carencia sobrevenida de objeto, son terminantes al decir, sin ambages, que el Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria ha sido anulado. Las expresiones utilizadas no dejan lugar a vacilaciones: "... el Plan en cuestión ha dejado de existir", "... la anulación del acto aprobatorio y consecuente nulidad del Plan Especial", "... una norma urbanística que ya ha sido declarada nula por sentencia firme y que, por tanto, ha sido expulsada del ordenamiento jurídico", "dado que ha sido anulada... la Memoria Ambiental y la Aprobación Definitiva Parcial del Plan Especial ... y como consecuencia de ello tal norma carece de eficacia jurídica".

Declaraciones tan categóricas conducen a considerar que ha sido anulado todo el Plan Especial de La Geria, lo cual pugna con la decisión de la COTMAC de



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

retrotraer el expediente, de lo que deviene una ejecución de sentencia “*contra legem*” por parte de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Por consiguiente el Plan Especial de La Geria ha sido anulado en su totalidad, esa anulación no tiene eficacia *ex nunc* (desde ahora) sino *ex tunc* (desde entonces), es decir, desde el momento en que se inició el procedimiento de formulación, tramitación y aprobación de dicho Plan, por ello los actos anulados no pueden ser objeto de posterior enmienda sino que obliga a incoar el procedimiento de nuevo sin que sea posible la conservación de acto alguno.

Ejecutar la sentencia anulatoria del Plan Especial de La Geria en los términos acordados por la COTMAC contraviene la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la naturaleza normativa de los planes. Éstos son disposiciones de carácter general, normas de rango reglamentario de diáfana naturaleza normativa. Es improcedente utilizar las técnicas de conservación, subsanación, convalidación y transmisibilidad de los actos administrativos para ejecutar sentencias anulatorias de planes urbanísticos en tanto que dichas técnicas caben respecto de actos anulables, pero no, como es el caso, de actos nulos de pleno derecho o de nulidad radical. Subsanación, conservación y convalidación de actos administrativos es posible, pero no lo es de disposiciones generales como los planes urbanísticos. Se pueden convalidar los actos anulables, pero no los ya anulados, porque éstos han desaparecido del mundo jurídico, ya no existen, lo que impide su ratificación o convalidación posterior, de modo que para vuelvan a producirse requieren de nueva y distinta tramitación administrativa.

Como ha dicho el Tribunal Supremo “*en nuestro derecho no cabe que la infracción del ordenamiento jurídico en que haya incurrido un determinado reglamento lleve aparejada una sanción distinta, o de menor intensidad, que la de su nulidad. No es posible, en efecto, modular respecto de los reglamentos lo que sí es posible respecto de los actos administrativos, distinguiendo en razón de su nulidad o su mera anulabilidad. Las disposiciones administrativas disconformes con el ordenamiento jurídico, en el sentido al que antes nos hemos referido, son nulas, sin ulteriores matices, a tenor del artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*”. (Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 10 de diciembre de 2002).

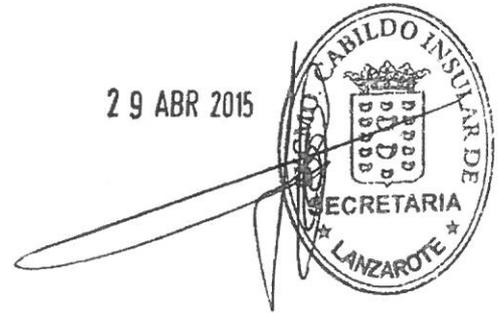


EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



Sobre la nulidad radical o relativa del Plan Especial de La Geria es muy ilustrativo el debate habido en la COTMAC en su sesión de 29 de julio de 2014 con motivo de su aprobación definitiva, que extraemos del acta de dicha sesión:

<Expone el asunto Pedro Sosa y Juan José Santana. DGOT.

Tras las explicar los antecedentes de este expediente pide la palabra Elena Zárate, Letrada de la DGSJ.

Quiere señalar que esta forma de proceder tiene precedentes pero conlleva cierto riesgo jurídico (se refiere a considerar la conservación de aquellos actos que se hubieran realizado justo hasta el momento en que se declara anulado el Plan y continuar con la tramitación del expediente en el momento anterior al que se produjo el vicio). Señala que el caso del Plan General del Rosario, que siguió la misma línea, está recurrido en el Tribunal Supremo. Añade que "cuando la Sala se pronuncie sobre este asunto ya tendremos claro si esta es una forma de proceder correcta jurídicamente".

Domingo Berriel comenta que hay jurisprudencia de la Sala del TSJC que considera desproporcionado la nulidad radical del Plan en tanto conlleva empezar de nuevo. Se plantea qué supondría empezar de nuevo. En su opinión, se llegaría a situaciones en que la falta de un informe final, conllevara iniciar de cero el plan, con fase de Avance, de Aprobación Inicial y que luego pudiera darse el caso de que en la fase final se volviera a fallar en un informe.

Elena Zárate manifiesta que personalmente coincide con el Presidente si bien no quiere dejar de hacer constar que hasta tanto se conozca la sentencia del TS no hay plena seguridad jurídica.

Juan José S. dice que este planteamiento se debió hacer en enero de 2013 y si no debía haberse revisado el acuerdo.

A continuación, sin mayor debate SE ADOPTÓ POR LOS PRESENTES CON DERECHO A VOTO EL SIGUIENTE ACUERDO...>.

Es claro que el debate nulidad-anulabilidad del Plan Especial quedó planteado en la citada sesión de la COTMAC. Son reveladoras las palabras de Elena Zárate, letrada de la Dirección General del Servicio Jurídico, que menciona como ejemplo equiparable al Plan Especial de La Geria el caso del Plan General de El Rosario



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

(Tenerife), menciona que está recurrido en el Tribunal Supremo y añade que cuando el Alto Tribunal se pronuncie se sabrá si es posible conservar aquellos actos que se realizaron hasta que se sentenció la anulación del Plan y, por tanto, se verá con claridad si *“esta es una forma de proceder correcta jurídicamente”*.

Pues bien, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha dictado, con fecha 11 de noviembre de 2014, sentencia por la que desestima el recurso de casación interpuesto por la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Ayuntamiento de El Rosario y confirma la sentencia pronunciada, con fecha 16 de abril de 2012, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Santa Cruz de Tenerife. Con ello queda ratificada la nulidad de la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación de El Rosario y la consiguiente anulación total del mismo, de tal manera que en dicho Municipio ya se aplican sus Normas Subsidiarias de 1991, precedente de planeamiento del Plan General ahora expulsado del ordenamiento jurídico. Con la sentencia del Tribunal Supremo el Plan General de El Rosario aprobado en 2010 no es anulable, es nulo, no cabe convalidar los trámites realizados con anterioridad a la aprobación definitiva anulada, todo el Plan decae y sólo es posible un nuevo Plan con el inicio de un nuevo procedimiento de tramitación y aprobación.

La aplicación jurisprudencial del Plan General de El Rosario al Plan Especial de La Geria confirma que la correcta ejecución de la sentencia anulatoria de éste impide la retroacción y obliga a tramitar uno nuevo desde su incoación, sin que haya espacio para conservar y convalidar los actos administrativos válidos producidos con anterioridad al pronunciamiento judicial anulatorio.

4.2. Órgano incompetente para formular y tramitar el Plan.

El artículo 24.1.a) del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias (TR-2000, en adelante) atribuye la competencia para formular los Planes y Normas de los Espacios Naturales Protegidos a la Consejería competente en materia de medio ambiente. En congruencia con esto, el artículo 67.1 del Reglamento de Procedimientos de los instrumentos de ordenación del sistema de planeamiento de Canarias, aprobado por Decreto 55/2006, de 9 de mayo, establece idéntica atribución: *“la formulación de los instrumentos de ordenación de los Espacios Naturales Protegidos corresponde*

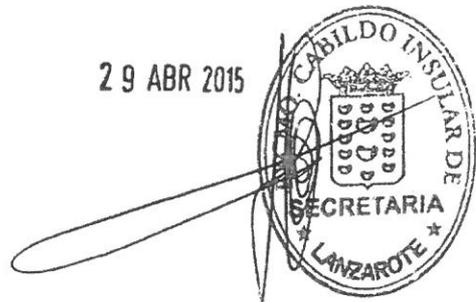


EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



a la *Consejería de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias competente en materia de medio ambiente*".

Conforme determina el artículo 24.2 del TR-2000, la tramitación del procedimiento de aprobación de una norma de espacio natural protegido, incluido el sometimiento a información pública en la forma reglamentariamente determinada y las aprobaciones previas a la definitiva, corresponde a la Administración que haya formulado el Plan, por tanto a la Consejería autonómica competente en materia de medio ambiente.

Al inicio de la legislatura autonómica que próximamente concluye (2011-2015), se procedió a adaptar la estructura del Gobierno y la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a las exigencias derivadas del programa expuesto por el Presidente del Gobierno de Canarias y que obtuvo la confianza del Parlamento autonómico tras el último proceso electoral. De ahí surge el Decreto 86/2011, de 8 de julio, del Presidente, por el que se determinan el número, denominación y competencias de las Consejerías, que atribuye en su artículo 3 a la Consejería de Educación, Universidades y Sostenibilidad no sólo las competencias que legal y reglamentariamente tenía atribuidas la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes sino las competencias que en materia de medio ambiente le correspondían a la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente y las competencias de desarrollo sostenible y cambio climático que tenía asumidas la Presidencia del Gobierno de Canarias.

Por lo que se refiere a la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial, el segundo párrafo del artículo 8 del citado Decreto le atribuye, entre otras, las competencias que en materia de ordenación del territorio y política territorial tenía asumidas la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente.

Mediante Decreto 170/2011, de 12 de julio, se determina la estructura central y periférica y las sedes de las Consejerías del Gobierno de Canarias. Su artículo 2 fija los órganos superiores de la Consejería de Educación, Universidades y Sostenibilidad, entre los que figuran la Viceconsejería de Medio Ambiente y la Dirección General de Protección de la Naturaleza, dependiendo ésta de aquella. La Disposición Transitoria Primera del mentado Decreto prevé un régimen temporal de vigencia de los Reglamentos Orgánicos, de manera que hasta tanto se elaboren los Reglamentos que respondan a la nueva estructura de las distintas Consejerías



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

“conservarán su vigencia las normas orgánicas que determinan la estructura y funciones de la Presidencia del Gobierno y de las Consejerías de (...); y de Obras Públicas y Transportes, siempre que no se opongan o resulten incompatibles con lo previsto en este Decreto.”

El previsto plazo de tres meses para elaborar los nuevos Reglamentos Orgánicos concluyó el 21 de octubre de 2011 sin que hasta la fecha se haya elaborado el Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial. Persiste por tanto la vigencia del Reglamento Orgánico de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial aprobado por Decreto 20/2004, de 2 de marzo, el cual atribuye al Director General de Ordenación del Territorio el impulso, incoación y tramitación de los expedientes en materia de ordenación de espacios naturales.

Hasta la entrada en vigor del Decreto 86/2011, la Dirección General de Ordenación del Territorio era órgano superior de la entonces denominada Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente, por lo que estaba habilitada, en consonancia con el artículo 24 del TR-2000, para formular y tramitar los planes y normas de los espacios naturales. Desde el momento en que entra en vigor dicho Decreto (11 de julio de 2011) la Dirección General referida pasa a integrarse en la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial y no en la Consejería de Educación, Universidades y Sostenibilidad, que es a la que el Decreto 86/2011 atribuye las competencias en materia de medio ambiente.

A fecha de hoy formula y tramita (incluida la aprobación inicial) los planes y normas de los espacios naturales protegidos un órgano, la Dirección General de Ordenación del Territorio, que no forma parte de la Consejería competente en materia de Medio Ambiente.

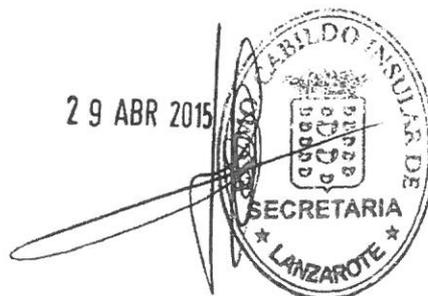
Por tanto, la Dirección General de Ordenación del Territorio ha intervenido en trámites procedimentales (formulación y tramitación) del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria para los que no era competente, sin que a ello empece el que la aprobación definitiva la haya acordado la COTMAC, pues este órgano, en virtud de lo dispuesto en el artículo 24.3 del TR-2000, tiene atribuido ese trámite final.

4.3. Ausencia de Informe o Memoria de Sostenibilidad Económica.

El Plan Especial no cuenta con el documento denominado Informe o Memoria de Sostenibilidad Económica previsto en el artículo 15.4 del Texto Refundido de la Ley



29 ABR 2015



de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, cuyo tenor literal es el siguiente: *“La documentación de los instrumentos de ordenación de las actuaciones de nueva urbanización, de reforma o renovación de la urbanización y de las actuaciones de dotación deberá incluir un informe o memoria de sostenibilidad económica, en el que se ponderará, en particular, el impacto de la actuación en las Haciendas Públicas afectadas por la implantación y el mantenimiento de las infraestructuras necesarias o la puesta en marcha y la prestación de los servicios resultantes, así como la suficiencia y adecuación del suelo destinado a usos productivos”*.

El artículo 3 del Reglamento de Valoraciones de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto 1492/2011, de 24 de octubre, desarrolla el citado artículo de la siguiente manera: *“1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 15.4 del texto refundido de la Ley de Suelo, la documentación de los instrumentos de ordenación de las actuaciones de urbanización debe incluir un informe o memoria de sostenibilidad económica, en el que se ponderará en particular el impacto de la actuación en las Haciendas Públicas afectadas por la implantación y el mantenimiento de las infraestructuras necesarias o la puesta en marcha y la prestación de los servicios resultantes, así como la suficiencia y adecuación del suelo destinado a usos productivos.*

Específicamente y en relación con el impacto económico para la Hacienda local, se cuantificarán los costes de mantenimiento por la puesta en marcha y la prestación de los servicios públicos necesarios para atender el crecimiento urbano previsto en el instrumento de ordenación, y se estimará el importe de los ingresos municipales derivados de los principales tributos locales, en función de la edificación y población potencial previstas, evaluados en función de los escenarios socio-económicos previsibles hasta que se encuentren terminadas las edificaciones que la actuación comporta.

2. En el informe de seguimiento de la actividad de ejecución urbanística a que se refiere el artículo 15.5 de la Ley de Suelo, constará, como mínimo, el cumplimiento de las previsiones de los informes de sostenibilidad económica y ambiental y las eventuales desviaciones resultantes en relación con las estimaciones realizadas en los mismos, así como, en su caso, la propuesta de las medidas que favorezcan el equilibrio ambiental y territorial o el reajuste económico para la Hacienda Local que pudiera derivarse del análisis del impacto de la memoria de sostenibilidad económica al que se refiere el apartado anterior”.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

La estructura del Informe o Memoria de Sostenibilidad Económica consta de dos partes: una, la que estudia el impacto de la actuación en las Haciendas Públicas, y otra, la que analiza la adecuación del suelo destinado a usos productivos.

Con tal Informe se trata de evaluar y hacer un seguimiento de la sostenibilidad económica y ambiental en suelo urbano. Ello no descarta su exigibilidad en una norma de espacio natural protegido, máxime cuando ésta, como el Plan Especial de La Geria, clasifica suelo urbano y urbanizable, incorpora infraestructuras y regula usos productivos. Así, en este Plan Especial las bodegas de carácter industrial están conceptuadas como equipamientos estructurantes (artículos 33 y 117 de su normativa) y se insertan incluso en suelo rústico de infraestructuras y equipamientos. Aunque no hay definición unívoca de usos productivos es claro, en términos amplios, que lo son aquellos que se destinan a la producción de bienes y servicios, entre los que se incluyen usos como el industrial, comercial, de servicios, terciarios, etc. En tal sentido, la actividad económica de las bodegas de La Geria entra de lleno en todos o algunos de los usos mencionados y se consideran infraestructuras y equipamientos.

El Informe o Memoria de Sostenibilidad Económica no es más que una consecuencia del principio del desarrollo sostenible con la finalidad de evitar que el desorden en el crecimiento provoque ineficiencia económica por la implantación de infraestructuras o por la prestación de servicios. Mientras el tradicional Estudio Económico Financiero evalúa la suficiencia de los recursos económicos para ejecutar las infraestructuras y servicios del Plan, el nuevo Informe o Memoria de Sostenibilidad Económica estudia y analiza el coste público de mantenimiento y conservación de los nuevos ámbitos que se ordenan.

De ahí que sea no solo pertinente sino necesario abordar en el Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria el estudio del impacto de la actuación en las Haciendas Públicas afectadas, por una parte, y la suficiencia y adecuación del suelo destinado a usos productivos, por otra.

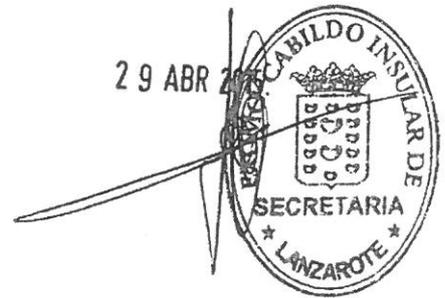
4.4. Carencia de Informe de Impacto de Género.

El Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria, como toda disposición general o reglamentaria, requiere Impacto de Género. Así viene establecido de manera taxativa en nuestra legislación:

- El segundo párrafo del artículo 24.1.b) de la Ley 50/1997, del Gobierno, al regular el procedimiento de elaboración de los reglamentos, señala que *"en todo*



29 ABR 2014



caso, los reglamentos deberán ir acompañados de un informe sobre el impacto por razón de género de las medidas que se establecen en el mismo". Dicho precepto es aplicable por remisión de la Disposición Final Primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, que dice: "para lo no previsto en esta Ley serán de aplicación las disposiciones legales del Estado en la materia, equiparándose los órganos por analogía de sus funciones".

- El artículo 6.2 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, canaria de igualdad entre hombres y mujeres, dice que *"todos los proyectos de ley, disposiciones reglamentarias y planes que apruebe el Gobierno de Canarias incorporarán, de forma efectiva, el objetivo de la igualdad por razón de género. A tal fin, en el proceso de tramitación de esas decisiones, deberá emitirse por parte de quien reglamentariamente corresponda, un informe de evaluación del impacto de género del contenido de las mismas"*.

4.5. Vicios de nulidad y vigencia del Plan Especial del Paisaje Protegido de La Geria. Su relación con el Plan Insular de Ordenación.

El Plan Especial de La Geria tiene plena vigencia en tanto fue aprobado por la COTMAC y publicada su normativa en el Boletín Oficial de Canarias. Mediante acuerdo de 28 de enero de 2013, dicho órgano lo aprobó definitivamente y de forma parcial, suspendiendo la aprobación definitiva de determinadas áreas por considerarse modificaciones sustanciales que debían someterse a nuevo trámite de información pública. Dicho acuerdo fue publicado junto con la normativa aprobada en el Boletín Oficial de Canarias, número 49, de 12 de marzo de 2013. Asimismo, dicho Boletín publicó el 3 de septiembre de 2014 el acuerdo de la COTMAC de 29 de julio de 2014 por el que se acordó la aprobación definitiva del Plan Especial en lo que se refiere a las determinaciones y áreas que resultaron suspendidas por acuerdo de la COTMAC de 28 de enero de 2013 y la correspondiente normativa.

Como consecuencia de su publicación, esa disposición general de carácter reglamentario que es el Plan Especial está en vigor, forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y es plenamente aplicable. No a distinta conclusión llega el Informe Pericial cuando afirma : *"...mientras no sea expulsado del ordenamiento jurídico, se ha de estar y pasar por él, en lo que a su contenido material se refiere pero sólo en todo lo que no contravenga el Ordenamiento jurídico ya que si esto*



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

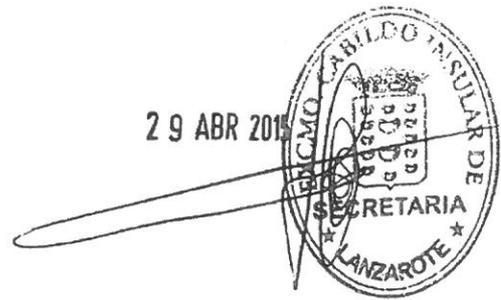
se produce esas determinaciones se tendrán por no puestas porque las Administraciones Públicas están sometidas plenamente a la Ley y el Derecho”.

Otra cosa es que los vicios de nulidad e ilegalidad del Plan Especial que el Informe sostiene abran la puerta a su eventual inaplicación por parte de jueces y tribunales. Así el artículo 6 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, dice “*los Jueces y Tribunales no aplicarán los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa*”.

Un reciente ejemplo de inaplicación de reglamentos por jueces y tribunales en la jurisdicción contenciosa lo encontramos en la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de fecha 3 de diciembre de 2014, por la que se anula parcialmente el Decreto autonómico 142/2010, de 4 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Actividad Turística de Alojamiento y se modifica el Decreto 10/2001, de 22 de enero, por el que se regulan los estándares turísticos. Entre los artículos anulados del citado Reglamento se encuentra el 29, que contempla la necesidad de que los proyectos técnicos de construcción, ampliación y rehabilitación de establecimientos turísticos obtengan autorización turística previa a la licencia municipal de obras cuando por razones medioambientales o de ordenación del territorio esté legal o reglamentariamente restringida o limitada la creación de nueva oferta de alojamiento turístico. Aun siendo el precepto reglamentario reproducción del artículo 24.2 de la Ley de Ordenación del Turismo de Canarias, a juicio de la Sala introduce una excepción tan severa al régimen general de no sujeción a autorización previa de construcción de establecimientos turísticos que convierte esa excepción en regla general, por lo que es contraria a la normativa europea, en particular al artículo 9 de la Directiva 2006/123/CE, conocida como Directiva de Servicios o Directiva Bolkestein. La Sala considera que el precepto reglamentario impugnado es una norma contraria al Derecho derivado de la Unión Europea, por lo que en virtud de los principios de primacía y aplicación directa del Derecho Comunitario debe ser inaplicado el citado artículo 29 del Reglamento y declarada su nulidad. Se comparta o no la fundamentación jurídica de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia (cuando el pasado mes de enero se conoció la sentencia, el Gobierno de Canarias anunció que interpondría recurso de casación ante el Tribunal Supremo), lo cierto es que los tribunales y jueces pueden resolver la no aplicación de reglamentos (o cualquier otra disposición) contrarios a la ley, de la que forma parte el Derecho europeo. Si a criterio del Tribunal se contraviene éste, la norma se inaplica y se anula.



29 ABR 2015



Sin declaración de nulidad de la norma por los tribunales de justicia, es indiscutible, como suscribe el propio Informe Pericial, que el Plan Especial está vigente en este momento. Ahora bien, ese Plan no puede ser aplicado como si se tratara de una isla jurídica. En el sistema de planeamiento de Canarias rige, entre otros, como señalan los artículos 4.2 y 9.2 del TR-2000, el principio de jerarquía. A este respecto ha dicho Fajardo Spínola (Sistema de planeamiento de Canarias, Editorial Montecorvo. 2006) que los instrumentos de inferior rango deberán ajustarse a las determinaciones del de rango superior (artículo 14.4) y que el contenido de éste vinculará el de aquellos (artículo 17, primer párrafo), al depender jerárquicamente de él (artículo 23.5), lo que se traduce, en definitiva, en que los planes de inferior rango no pueden contradecir a los de superior valor.

El Plan Especial está doblemente adaptado, al Texto Refundido y a las Directrices de Ordenación, cosa que no ocurre con el Plan Insular de Ordenación Territorial de Lanzarote, aprobado definitivamente por Decreto 63/1991, de 9 de abril. Esta adaptación del planeamiento insular no afecta a su aplicación dado el principio de vigencia indefinida de los planes (artículo 44.3 del TR-2000).

La relación entre el Plan Especial de La Geria y el Plan Insular se resuelve con la prevalencia de este último. Hay que tener en cuenta que con la Ley 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación de Territorio de Canarias, la figura del Plan Insular de Ordenación se potencia con respecto a la anterior Ley 1/1987, de 13 de marzo. Como dice la exposición de motivos de la Ley 9/1999, la isla es la unidad de referencia obligada no sólo por el patente hecho geográfico sino porque, a partir de él y a lo largo de la historia, se han derivado modelos diferentes que requieren su propio tratamiento; de ahí que el planeamiento tanto de los recursos naturales como, en particular, del territorio haya de ir presidido por la figura del Plan Insular de Ordenación.

El artículo 14.4 del TR-2000 precisa que los planes y normas de los espacios naturales protegidos, así como los instrumentos de ordenación territorial, deberán ajustarse a las determinaciones de las Directrices de Ordenación y a los Planes Insulares de Ordenación; el artículo 17 del TR-2000 establece que los Planes Insulares tienen carácter vinculante para los instrumentos de ordenación de espacios naturales y territorial de ámbito inferior al insular; y el artículo 22.5 del TR-2000 señala que todas las determinaciones de los planes y normas de espacios naturales protegidos deben ser conformes con las que sobre su ámbito territorial establezcan las Directrices de Ordenación y el respectivo Plan Insular de



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E

Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

Ordenación y, a su vez, prevalecerán sobre el resto de instrumentos de ordenación territorial y urbanística, habiendo de recoger los planes territoriales y urbanísticos las determinaciones que hubieran establecido los planes y normas de espacios naturales protegidos.

El Plan Insular de Ordenación está vigente y, pese a su falta de adaptación, prevalece jerárquicamente sobre el Plan Especial. Resulta infundado sostener, como hace la Memoria Justificativa del Plan Especial, que las determinaciones del Plan Insular no son vinculantes para la redacción del Plan Especial por no reunir la categoría de Plan de Ordenación de los Recursos Naturales. No hay precepto que avale aserto tan tajante. Que el último párrafo del número 1 de la Disposición Adicional Segunda de la Ley 6/2009, de 6 de mayo, de medidas urgentes en materia de ordenación territorial para la dinamización sectorial y la ordenación del turismo, diga que *“en el caso de que el Plan Insular de Ordenación no se encuentre adaptado a dicho marco normativo, el informe que en base a sus previsiones emita el cabildo insular, aunque preceptivo, no tendrá carácter vinculante”* nada mengua la vigencia y validez del Plan Insular, pues el carácter no vinculante del informe no impide que las determinaciones mencionadas en el mismo sean aplicables y vigentes en tanto forman parte del ordenamiento jurídico y que, en consecuencia, obliguen a las Administraciones y particulares.

En el caso de la Bodega Stratvs hay que señalar que el suelo sobre el que se asienta está, de conformidad con la cartografía del vigente Plan Insular de Ordenación Territorial de Lanzarote (Decreto 63/1991, de 9 de abril, por el que se aprueba definitivamente, y Decreto 89/2003, de 12 de mayo, por el que se dispone para general conocimiento y cumplimiento el fallo de la sentencia de 16 de julio de 2002, dictada por el Tribunal Supremo) clasificado y categorizado como “suelo rústico de protección: zonas de valor paisajístico-paisajes singulares (c2.1)”. Según el artículo 4.2.2.6, 1 del Plan Insular esta categoría incluye *“territorios de características muy diversas con el factor común de su calidad visual, de la que son elementos fundamentales los cultivos. El mayor riesgo que corren es precisamente el abandono de estos cultivos, hecho ocurrido en las zonas aterrazadas de los barrancos. Por ello debe propiciarse la continuidad de la agricultura”*. Y añade *“que son incompatibles con su conservación la construcción de edificios e infraestructuras aéreas así como toda obra que requiera movimientos de tierras”*.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



Acorde con los postulados anteriormente mencionados respecto de las relaciones que rigen entre el planeamiento insular de Lanzarote y el planeamiento del espacio natural protegido de La Geria, la mencionada normativa del Plan Insular (artículo 4.2.2.6,1) prevalece sobre cualquier determinación del Plan Especial de La Geria que la contradiga. Para interpretar de forma coherente el ordenamiento jurídico aquí presente no cabe más que hacer una aplicación armónica, sistemática e integrada del mismo. Por lo demás, no puede ni debe haber preterición por el Cabildo del papel primordial del Plan Insular de Ordenación dadas las determinaciones y directrices incluidas en su normativa. Así, el artículo 6.1.3.1, B) de su normativa dice que al Cabildo le corresponden determinadas competencias en cuanto al desarrollo, seguimiento y control del Plan Insular, proponiendo la constitución de una Comisión Insular de Urbanismo, que entre otras funciones, tiene la de *“garantizar el respeto del Plan por parte del planeamiento municipal, parcial o sectorial que pudiera desarrollarse en la isla”*. En lo que a la interpretación del Plan Insular se refiere, el artículo 1.1.1.7 del mismo dice que corresponde al Cabildo Insular interpretar el Plan, de manera que si del criterio interpretativo *“subsistiere imprecisión en las determinaciones o contradicción entre ellas, prevalecerá la interpretación del Plan más favorable al menor deterioro del ambiente natural, del paisaje y de la imagen urbana, a la menor transformación de los usos y actividades tradicionales existentes, y al interés más general de la colectividad”*.

4.6. Habilitación legal para implantar Equipamientos Estructurantes.

El Plan Especial en su artículo 33 enumera los llamados Equipamientos Estructurantes, que son 10 bodegas (números 2 a 11), a las que cita por sus nombres, y un centro turístico del Cabildo (número 1) que llama Monumento al Campesino y su Casa-Museo. En el artículo 117 se distinguen dos tipos de bodegas, las de carácter artesanal y las de carácter industrial, considerando a estas últimas equipamientos estructurantes.

Pero el Plan Especial de La Geria no puede implantar equipamientos estructurantes, sólo el Plan Insular de Ordenación tiene habilitación legal para hacerlo. El artículo 17 del TR-2000 dice que “los Planes Insulares son instrumentos de ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística de la isla y definen el modelo de organización y utilización del territorio para garantizar su desarrollo sostenible. Tienen carácter vinculante en los términos establecidos en este Texto Refundido para los instrumentos de ordenación de



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E

Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

espacios naturales y territorial de ámbito inferior al insular y para los planes de ordenación urbanística” y que “sus determinaciones se establecen:

a) En el marco de las Directrices de Ordenación, favoreciendo la complementariedad de todos los Planes Insulares entre sí, la articulación de las distintas políticas y actuaciones con incidencia territorial, la mejor distribución de los usos e implantación de las infraestructuras y la necesaria protección de los recursos naturales, el ambiente y los bienes culturales.

b) Teniendo en cuenta la realidad global de la isla, especialmente las características socio-económicas de su territorio y población, en relación con las posibilidades y programas de actuación del sector público y las posibles acciones del privado”.

El artículo 18 del TR-2000 regula el contenido necesario de los Planes Insulares. En su número 4 señala que los Planes Insulares han de definir el modelo de ordenación territorial que se propugna para la isla y hacia cuya consecución deberán dirigirse coordinadamente las actuaciones públicas y privadas. A ese “modelo de ordenación territorial” le fija un contenido mínimo de determinaciones, especificadas en las letras a) y b), entre las que se encuentran “los usos y actividades estructurantes del territorio insular”. De manera que entre las determinaciones mínimas que han de tener los Planes Insulares de Ordenación a la hora de implantar el “modelo territorial” están:

“a) La estructura y localización de las infraestructuras, los equipamientos y las dotaciones e instalaciones de servicios públicos de relevancia e interés social para la isla.

b) El esquema de distribución y priorización de los usos y actividades estructurantes del territorio insular, con expresa localización y regulación ordenada de las actividades relevantes para el desarrollo económico y social autonómico o insular y, específicamente, criterios para la delimitación en los instrumentos urbanísticos de ámbito municipal de las siguientes zonas del territorio:..”.

El Anexo de Conceptos del TR-2000 define los equipamientos como la “categoría comprensiva de los usos de índole colectiva o general, cuya implantación requiera construcciones, con sus correspondientes instalaciones, de uso abierto al público o



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E

Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



de utilidad comunitaria o círculos indeterminados de personas. Puede ser tanto de iniciativa y titularidad públicas como privadas, con aprovechamiento lucrativo. Cuando la iniciativa y la titularidad sean públicas, el bien inmueble tiene la consideración de bien patrimonial. Tiene las variedades o especies que reglamentariamente se determinen. La explotación del equipamiento público puede tener lugar por cualquiera de las formas de gestión permitidas por la legislación reguladora de la Administración titular". Tales equipamientos tienen el carácter de estructurantes cuando tienen una incidencia supramunicipal o insular. Señala la exposición de motivos de la Ley 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación del Territorio de Canarias, la ordenación territorial, medioambiental y de los recursos naturales a que se dirige el contenido de los Planes Insulares de Ordenación comprende aquellos hechos que desempeñan una función estructurante del territorio, liberándose de los que por su naturaleza, ámbito o importancia exclusivamente local caigan dentro de la esfera municipal; en ese ámbito insular también se incluye la ordenación de actividades como el turismo y los recursos extractivos. De acuerdo con la exposición de motivos, serán estructurantes aquellos equipamientos que tienen una incidencia supramunicipal y vertebran el territorio sobre el que se asienta la isla, factor determinante de la estructura territorial canaria y unidad de referencia obligada para desarrollar las políticas territoriales y medioambientales que las Administraciones autonómica e insular prevén y ejecutan. Quedan excluidos los equipamientos que, por su naturaleza, ámbito o importancia exclusivamente local, caigan dentro de la esfera municipal.

Las bodegas incluidas en el ámbito del Plan Especial son identificadas como equipamientos estructurantes en su normativa (artículo 33) junto con el Monumento al Campesino, lo que da idea cabal de la identificación que hace el planificador del espacio entre bodegas y centros turísticos del Cabildo. Estamos ante una evidencia más de que se trata de equipamientos que tienen un efecto insular y determinan la estructura, calidad y desarrollo territorial de la isla en su conjunto o globalidad. Los equipamientos son estructurantes cuando se consideran elementos constitutivos del modelo de ordenación insular. En consecuencia, estamos en presencia de equipamientos que sólo puede ser implantados en el ámbito del Plan Insular de Ordenación, siendo insuficiente su única regulación por el Plan Especial sin la cobertura del Plan Insular de Ordenación.

4.7. La distinta categorización del suelo rústico en que se ubica la Bodega Stratvs.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

En el documento de Aprobación Definitiva Parcial del Plan Especial de La Geria (14-03-2012) se modifica la categorización del “suelo rústico” en que se ubica Stratvs respecto de los documentos de Avance y de Aprobación Inicial (24-09-2009), pasando de “suelo rústico de protección paisajística-La Geria” en estos últimos documentos a “suelo rústico de protección agraria paisajística-La Geria” en el documento primeramente mencionado (Aprobación Definitiva Parcial). Entre el Avance y la Aprobación Definitiva Parcial se ha producido una recategorización de suelo que implica una desprotección ambiental de los recursos naturales en beneficio del aprovechamiento económico.

Esta recategorización responde a las determinaciones de los artículos 63.1.d del TR-2000 (el cual prevé que la ordenación de la actividad agrícola, ganadera o piscícola comprende la producción, transformación y la comercialización de las producciones, así como de todas aquellas actividades directamente vinculadas a la actividad de la explotación agraria que permitan la obtención de renta complementaria y diversifique la economía del medio rural y la calidad de vida de los agricultores, siempre que esa actividad y las tareas de producción, transformación y comercialización se realice en suelo rústico de protección agraria) y 63.2.c (el cual permite, siempre que no lo prohíban los Planes Insulares, los Planes Territoriales de desarrollo o los Planes Generales, el levantamiento de construcciones e instalaciones, como bodegas en zonas de cultivo vitícola que sean subterráneas o se establezcan en pequeñas oquedades del terreno, sin necesidad de previa calificación territorial y con licencia municipal). Con esta novedosa regulación, la instalación de bodegas requiere que el suelo tenga categorización de “suelo rústico de protección agraria”.

Sin la recategorización en el Plan Especial de La Geria de “suelo rústico de protección paisajística-La Geria” a “suelo rústico de protección agraria paisajística-La Geria” Bodega Stratvs no podía instalarse en el suelo donde hoy se localiza, pues condición *sine qua non* es que el suelo sea de protección agraria y no de protección paisajística.

Pero tal recategorización acaecida entre la aprobación inicial y la aprobación definitiva del Plan Especial de La Geria sin sometimiento al procedimiento de información pública por tratarse de un cambio sustancial deviene en causa de nulidad radical de dicho planeamiento. La recategorización en “suelo rústico de protección agraria”, con detrimento de sus valores naturales en favor de su valor productivo y económico, se ha realizado sin modificación alguna de la información



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



territorial sobre el medio físico y las unidades de paisaje y ambiental que fundamentaron su categorización en “suelo rústico de protección paisajística” (Avance y Aprobación Inicial). La Memoria del Plan Especial, que es su motivación como debidamente han subrayado doctrina y jurisprudencia, tampoco se modifica, con lo que variación tan determinante o sustancial queda ayuna de fundamentación alguna con flagrante omisión del deber de motivar el cambio de criterio (artículo 54.1.f de la Ley 30/1992) y sin nueva información pública, sustrayendo a ciudadanos y Administraciones la ocasión de alegar lo que a sus legítimos intereses conviniera.

Siendo tan radicalmente distintos los valores presentes en una y otra categoría de suelo rústico (valores económicos en “suelo rústico de protección agraria”, según el artículo 55.b del TR-2000, y valores naturales o culturales, según el artículo 55.a del mismo texto), atenta al principio de congruencia que el Plan Especial de La Geria otorgue el mismo contenido normativo al “suelo rústico de protección agraria” (artículo 28.3.b del Plan Especial) que al “suelo rústico de protección paisajística (artículo 26.5.b del Plan Especial).

4.8. Las bodegas como equipamientos estructurantes y el “suelo rústico de protección de infraestructuras y equipamientos”.

En la aprobación definitiva parcial del Plan Especial de La Geria, de 14 de marzo de 2012, se introducen los equipamientos estructurantes (las bodegas y el Monumento al Campesino) como “suelo rústico de protección de infraestructuras y equipamientos”. Esta categoría en el caso de Bodega Stratvs se superpone a la de “suelo rústico de protección agraria”. Pero con la aprobación definitiva del Plan Especial de La Geria, de 29 de julio de 2014, la COTMAC señala que los equipamientos estructurantes *“pasan a ser recategorizados en su totalidad como ‘suelo rústico de protección de infraestructuras y equipamientos’, identificándose su situación o localización en los planos N21, N21.1 y N.21.2 mediante la delimitación de la superficie edificada sobre rasante”*, con lo que ya no juega la superposición de suelos sino que los equipamientos estructurantes constituyen exclusivamente “suelo rústico de protección de infraestructuras y equipamientos”, dejando de reunir, por tanto, el requisito (establecido en el TR-2000 tras las modificaciones establecidas por la Ley 6/2009) de que las bodegas se han de emplazar necesariamente en “suelo rústico de protección agraria” y permitiendo que el promotor delimite a su antojo y libre albedrío ese “suelo rústico de protección de infraestructuras y equipamientos”.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

4.9. El uso público del Plan Especial de La Geria.

El artículo 144 del documento normativo del Plan Especial de La Geria regula el Plan y Programa de Uso Público. Prevé el artículo 144.1.a la formulación del Programa de Actuación de Uso Público, al que precederá el correspondiente Plan de Uso Público, que deberá establecer el modelo de uso público. El artículo 144.2 fija una serie de directrices para la elaboración de este Programa. Aunque entre esas directrices hay menciones genéricas, como cuando se dice que *“el uso público debe ser progresivo”* (letra “b” del artículo 144.2), las hay más explícitas, como las siguientes:

- *“se propone un modelo que se apoye inicialmente en las vías principales como sendas escénicas, con servicios complementarios para la observación del paisaje (miradores) y la divulgación y la promoción. El uso público debe escalararse progresivamente a partir del uso público actual. Es decir, debe arbitrarse inicialmente en la carretera LZ-30 y, eventualmente, miradores que permitan la observación del paisaje agrario”* (letra “e” del artículo 144.2).
- *“la introducción de nuevos equipamientos en la oferta de uso público debe ser progresiva...”* (letra “f” del artículo 144.2).
- *“los equipamientos deben ser multifuncionales, aumentando su operatividad (ubicar en ellos la oficina de gestión, servicios para los habitantes del Paisaje Protegido, etc)”* (letra “h” del artículo 144.2).

Aunque es cierto que en el apartado 5.2.3 de la Memoria Justificativa dice que como parte del uso público y dada la relevancia de la actividad industrial de elaboración del vino para la conservación del paisaje agrario, el Plan Especial recogerá a las bodegas existentes como equipamientos estructurantes, no lo es menos que también dice *“como núcleo de la organización del uso público se podrán incluir en esta primera fase del modelo de uso público las edificaciones más cercanas a este eje (la Casa Testeyna o la Casa del Barranco del Obispo). Su función dentro de este modelo deberá ser establecida desde el Plan de Uso Público”*. Como la Casa Testeyna no existe actualmente como bodega, es la Casa del Barranco del Obispo (Bodega Stratvs) la que parece salir en posición de ventaja en esta primera fase.



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



Por otro lado, situar a la Casa del Barranco del Obispo (Bodega Stratvs) *“como núcleo de la organización de uso público”* es contradictorio con la zonificación atribuida a este suelo por el Plan Especial de La Geria, que es la de *“zona de uso tradicional (ZUT)”*. Estipula el artículo 13 del Plan Especial que dicha zona *“está constituida por aquella superficie en donde se desarrollan usos agrarios tradicionales que sean compatibles con su conservación”* y sus límites se señalan en los planos de zonificación, incluyéndose la Bodega Stratvs en la llamada *“ZUT de La Geria” (923,4 ha): para la protección de la tipología tradicional de enarenados naturales, que alcanza su máxima expresión en el sector de La Geria”*. Esa proyección pública de la Bodega Stratvs sólo sería compatible con la *“zona de uso general (ZUG)”*. Ésta, según el artículo 14 del Plan Especial, está *“constituida por aquellas superficies que por admitir una afluencia mayor de visitantes, puede servir para el emplazamiento de instalaciones, actividades y servicios que redunden en beneficio de las comunidades locales integradas o próximas al Espacio Natural”*. De hecho, el mismo artículo 14 reconoce como única *“zona de uso general”* la siguiente: *“ZUG Monumento al Campesino: engloba el Monumento a la Fecundidad (conocido como Monumento al Campesino) y la Casa-Museo del Campesino, en las que se desarrolla un uso público ligado en cierta medida a la finalidad del Paisaje Protegido”*. Este uso público del centro turístico insular Monumento al Campesino no sería posible con una zonificación que fuera *“zona de uso tradicional”*.

Los conceptos de zonificación señalados y recogidos en el Plan Especial de La Geria vienen dados por el TR2000: artículo 22.4.d para *“zona de uso tradicional”* y artículo 22.4.e para *“zona de uso general”*, por remisión ambos del artículo 22.2.a del mismo TR-2000.

4.10. Carácter legalizable o no de la Bodega Stratvs.

La construcción realmente existente en Bodega Stratvs, según el Informe Pericial, consta de *“tienda-cafetería, terraza-grill (con cocina), restaurante subterráneo (con cocina subterránea), bodega, sala de protecciones-reuniones,..., así como una reducida plantación de viñas en la cubierta de la bodega y en los emparrados de los muros de contención sin que, aquéllas ni éstas, correspondan al sistema tradicional de cultivo en hoyos con paredes de piedra semicirculares (muretes, zocos o socos)”*. Sin embargo, lo autorizado en su momento por la Dirección General de Urbanismo del Gobierno de Canarias comprendía la restauración de una vivienda y la construcción de un almacén-bodega subterráneo de 900 m². Si la



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

autorización otorgada lo era para 900 m² construidos, la ejecución realmente ejecutada suponen 3.560 m² construidos y 12.000 mts. de superficie afectados o transformados. Por otro lado, el promotor no acredita la titularidad de la finca en que está ubicada la bodega ni donde está la mayor parte de las construcciones.

La antigua vivienda unifamiliar con valores etnográficos para la que se solicitó su restauración ante la Dirección General de Urbanismo del Gobierno de Canarias fue demolida, por lo que se apartó de lo autorizado. La ilegal ejecución de nuevas construcciones, en sustitución fraudulenta de la restauración otorgada, se ha producido en "suelo rústico de protección de valor natural-paisajes singulares (c2.1)" del Plan Insular, cuya regulación prohíbe actuaciones como ésta.

Si aplicáramos exclusivamente el Plan Especial de La Geria con aprobación definitiva parcial de la COTMAC, de 28 de enero de 2013 (publicado el 12-03-2013 en el BOC) haciendo abstracción del Plan Insular, nos encontraríamos con un "suelo rústico de protección agraria paisajística-La Geria", el cual, según el artículo 117 del Plan Especial, admite las bodegas, bien artesanales bien industriales, consideradas estas últimas como equipamientos estructurantes. Mas, la obra realmente existente no se acomoda a los parámetros urbanísticos del Plan Especial de La Geria. Según el informe pericial del técnico de la Oficina del Plan Insular, Gustavo Navarro Torres, de 28 de agosto de 2014, la Bodega no cumple las condiciones establecidas en dicho precepto, a saber: la parcela en que se emplaza (parcela catastral 1006 del polígono 17 del Catastro de Rústica del Municipio de Yaiza, de 12.308 m²) no tiene la condición de mínima por ser su dimensión inferior a 15.000 m², la edificabilidad máxima (0,01 m²/m²) es superada, la construcción denominada "cámara frigorífica de mantenimiento y almacén de recepción de uva" sobrepasa el retranqueo de 4 metros a linderos, excede la superficie máxima construida establecida en 1.500 m² sobre la rasante (la superficie construida es de 3.560,56 m²) y la altura interior de 7,8 mts. supera los 5 mts. establecidos, y la fachada de la bodega que da a la plataforma tiene 2 plantas. En definitiva, incumple parcela mínima, edificabilidad, m² construidos sobre rasante, altura máxima y retranqueos. Particularmente significativos por su meridiana claridad son las siguientes afirmaciones del Informe Pericial:

- *"Para cumplir con la edificabilidad máxima permitida sería necesario que dichas obras se establecieran en una parcela con 3.516.260 m², o lo que es lo mismo de 351,62 hectáreas (ha)".*



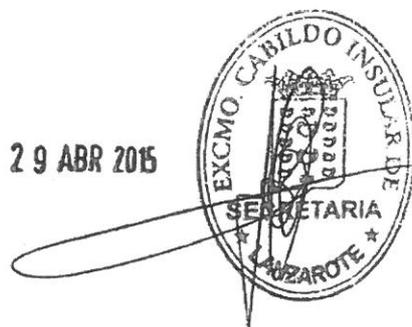
EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E

Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



- *“La superficie que ocupa todo el Paisaje Protegido de La Geria es de 5.255,40 hectáreas (ha), según consta en la Memoria Informativa”.*

- *“Para poder dar cabida legal a toda la superficie construida en Stratvs, es necesaria una parcela de unos 351,62 ha, cantidad que supone el 6,69% del Paisaje Protegido de La Geria”.*

En la eventualidad de aplicar, con independencia y al margen del Plan Insular, el Plan Especial de La Geria aprobado definitivamente el 29 de julio de 2014 (publicado en el BOC de 3 de septiembre de 2014), resulta que el suelo de todos los equipamientos estructurantes se recategoriza como “suelo rústico de protección de infraestructuras y equipamientos” (así lo señala el número 2 del apartado primero del citado acuerdo), con lo cual la Bodega ya no se emplaza en “suelo rústico de protección agraria paisajístico-La Geria”, condición necesaria para admitir el uso de bodegas.

4.11. Trato diferenciado a las bodegas en el TR-2000 (artículo 63.10) tras las modificaciones introducidas por la Ley 6/2009 (artículo 4) y su plasmación en el Plan Especial de la Geria.

El artículo 63.10 del TR-2000 (según la redacción dada por el artículo 4 de la Ley 6/2009, de medidas urgentes) establece un nuevo régimen para la implantación de bodegas individuales, colectivas, cooperativas e instalaciones vinculadas, que se autorizarían, en su caso, con Calificación Territorial (y posterior licencia), siempre que no esté prohibido expresamente por el Plan Insular de Ordenación (si es Plan de Ordenación de los Recursos Naturales), por los Planes Territoriales de Ordenación o por el planeamiento de los espacios naturales protegidos, planeamiento éste que habrá de permitir esta implantación expresamente en el caso de que se vaya a establecer en un espacio natural protegido. Exige, además, el señalado artículo 63.10 del TR-2000 que las bodegas en instalaciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley 12/1994, de 19 de diciembre, de Espacios Naturales de Canarias (que se produce el 25 de diciembre de 1994) tienen que ser ordenadas por el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales.

Así, las bodegas construidas con posterioridad a la fecha señalada (25-12-1994) se registrarán por lo que establezca el correspondiente plan o norma del espacio natural protegido. Se observa, pues, un trato diferenciado y distinto según las bodegas hayan sido construidas antes o después de la fecha mencionada. En la primera



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007

Oficina del Plan Insular

situación (construidas antes del 25 de diciembre de 1994) están todas las bodegas, excepto Stratvs que, construida tras esa fecha, está en la segunda.

De conformidad con la nueva regulación del TR-2000 (artículo 63.10), a Bodega Stratvs le es de aplicación el régimen jurídico que establezca la norma del correspondiente espacio natural protegido, es decir el Plan Especial de La Geria, mientras que al resto de bodegas se le aplica el régimen del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, que es contenido propio de los Planes Insulares de Ordenación, pero del que carece el aún no adaptado, pero vigente, Plan Insular de Ordenación Territorial de Lanzarote de 1991.

Del diferenciado trato se produce esta consecuencia:

a) Las bodegas existentes al 25 de diciembre de 1994 (todas menos Stratvs) habrían de esperar a la regulación que nazca de la Revisión del Plan Insular de Ordenación que actualmente tramita el Cabildo de Lanzarote (tendrá contenido de Plan de Ordenación de los Recursos Naturales).

b) Las bodegas posteriores al 25 de diciembre de 1994 (sólo Stratvs) tendrían establecido ya su régimen jurídico en el Plan Especial de La Geria.

De esta regulación legal de nuevo cuño parece derivarse un trato discriminatorio: las bodegas más antiguas, con valores históricos y etnográficos, no tendrán regulación hasta que haya Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (lo habrá cuando se apruebe el nuevo Plan Insular de Ordenación); las bodegas más recientes (sin tradición histórico-cultural) tienen a su alcance, con carácter inmediato, un determinado régimen jurídico.

Siendo el descrito el marco jurídico que surge del nuevo 63.10 del TR-2000, aunque presente indiscutibles perfiles discriminatorios, el Plan Especial de La Geria lo ha ignorado y ha regulado todas las bodegas, sin distinciones por sus fechas de construcción (anteriores o posteriores al 25 de diciembre de 1994) cuando en realidad sólo podía hacerlo con las bodegas posteriores a la fecha de marras. Con independencia de la tacha de desigualdad que podemos imputar a la redacción del artículo 63.10 del TR-2000, el Plan Especial de La Geria ha incumplido lo dispuesto en dicho precepto legal, violando los principios de legalidad y jerarquía normativa, lo que apareja causa de nulidad de pleno derecho del artículo 62.2 de la Ley 30/1992 (*"...serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas*



EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE
C.I.F.P 3500002E
Nº R.C.L. 0335007
Oficina del Plan Insular

29 ABR 2015



que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la Ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales”).

--- 0 ---

Este es mi informe, sin perjuicio de cualquier otro mejor fundado en Derecho.

Arrecife, 24 de abril de 2015



Firmado, Leopoldo Díaz Bethencourt

