

Las innovaciones de la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía en la ordenación urbanística de los conjuntos históricos

Concepción Barrero Rodríguez

Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Sevilla

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL CONCEPTO DE CONJUNTO HISTÓRICO. 1. Conjuntos de interés cultural en la Ley de Patrimonio Histórico del Estado y conjuntos objeto de catalogación específica en la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía de 1991. 2. Los conjuntos históricos en la nueva Ley ¿Una categoría circunscrita a los bienes de interés cultural? III. EL PLANEAMIENTO DE LOS CONJUNTOS HISTÓRICOS. 1. Consideración previa. 2. Delimitación del ámbito de aplicación de las previsiones legales referidas al planeamiento. 3. La obligatoriedad de los planes de protección. 4. Planes generales de ordenación urbanística y planes especiales, instrumentos aptos para la ordenación de los conjuntos históricos. 5. Uno o varios planes de protección para un mismo conjunto histórico. 6. Contenido de los planes. 6.1. El contenido mínimo. 6.2. Las operaciones de remodelación urbana. En especial, la alteración de alineaciones. A. Su regulación en la Ley del Patrimonio Histórico del Estado. B. La corrección de la regla por el Derecho autonómico. El artículo 31.2 a) de la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía. 6.3. Límites a la ordenación de los conjuntos históricos a través de planes especiales. A. La interpretación consolidada en nuestro Derecho sobre la posible alteración de un plan general por uno especial. B. La conexión de la regla establecida por el artículo 30.1 de la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía con el Derecho urbanístico. 7. El procedimiento de elaboración y aprobación de los planes. IV. AUTORIZACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN DE CULTURA. SU CONEXIÓN CON LA LICENCIA MUNICIPAL. 1. Las intervenciones sujetas a autorización de la Administración de Cultura. 2. Las excepciones a la regla general. 3. Procedimiento para el otorgamiento de la autorización autonómica. 3.1. La vuelta a la unidad procedimental. 3.2. Plazo para la concesión de la autorización. V. EL DEBER DE CONSERVACIÓN DE LOS PROPIETARIOS Y TITULARES DE BIENES HISTÓRICOS: EL RÉGIMEN DE LA RUINA. 1. El contenido y alcance del deber de conservación. 2. La ruina de los edificios históricos. 2.1. El régimen previsto por la Ley Pa-

rimonio Histórico Español y por la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía de 1991. La incidencia en este régimen de la Ley de Ordenación Urbanística. A. La regulación de la ruina en las Leyes de Patrimonio Histórico. B. La ruina de los edificios históricos en la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía. La prohibición absoluta de demolición. 2. La regulación de la LPHA de 2007. 2.2. El deber de conservación de las edificaciones históricas en ruina. VI. CONSIDERACIÓN FINAL.

I. INTRODUCCIÓN

La nueva Ley del Patrimonio Histórico, la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, viene avalada, según expresa su Exposición de Motivos, por “la experiencia acumulada en la aplicación de la Ley 1/1991, de 3 de julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía, la evolución de los conceptos y planteamientos en que se basan la protección y conservación, así como los cambios legislativos producidos en otras áreas del ordenamiento jurídico estrechamente vinculadas a la que nos ocupa”.

Entre las muchas novedades de interés que aporta la nueva Ley, centraré mi atención en aquellos aspectos de la reforma que inciden en el régimen urbanístico de los conjuntos históricos. Me ocuparé así de la regulación que ofrece de la ruina de los edificios históricos; de las innovaciones que introduce en el planeamiento de dichos espacios y de las reglas previstas para el otorgamiento de licencias para las actuaciones que en ellos se desarrollen. Con carácter previo, se imponen, no obstante, algunas consideraciones sobre el propio concepto de conjunto histórico.

II. EL CONCEPTO DE CONJUNTO HISTÓRICO

1. Conjuntos de interés cultural en la Ley de Patrimonio Histórico del Estado y conjuntos objeto de catalogación específica en la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía de 1991

Con origen en disposiciones anteriores y con precedentes, también, en el ordenamiento internacional y europeo, el artículo 15.3 de la Ley 16/1985, de 25 de junio (LPHE) define los conjuntos históricos como agrupaciones “de bienes inmuebles que forman una unidad de asentamiento, continua o dispersa, condicionada por una estructura física representativa de la evolución de una comunidad humana por ser testimonio de su cultura o constituir un valor de uso y disfrute para la colectividad”. Asimismo, añade el precepto, “es Con-

junto Histórico cualquier núcleo individualizado de inmuebles comprendidos en una unidad superior de población que reúna esas mismas características y pueda ser claramente delimitado”. Prescindiendo del análisis detallado de los distintos elementos que integran la definición¹, puede afirmarse que los conjuntos históricos son, en definitiva, zonas o áreas territoriales que por las características de su trama, por las de las edificaciones que los integran o, lo que es más común, por la unión de unas y otras, presentan un valor cultural, concepto jurídico indeterminado, como el propio Tribunal Supremo ha declarado², necesitado de “actos formales de individualización o aplicación de ese concepto abstracto sobre bienes concretos”, siendo en los procedimientos que a ellos conducen donde “procede la discusión sobre si los mismos merecen o no la consideración legal de bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español”³. El procedimiento previsto al efecto por la LPHE consiste en la declaración de bien de interés cultural, competencia atribuida al Gobierno de la nación por su artículo 9 pero que pasaría a las Comunidades Autónomas tras el fallo interpretativo del Tribunal Constitucional en su Sentencia 17/1991, de 31 de enero⁴.

Ahora bien, adquirida la competencia para la declaración de bienes de interés cultural, las Comunidades Autónomas van a considerarse igualmente legítimadas para crear en sus propias Leyes otras categorías jurídicas de tutela distintas de las previstas en la disposición estatal, otros procedimientos de inclusión de los bienes en el Patrimonio Histórico con el paralelo establecimiento de regímenes de protección propios. Así Andalucía, en su Ley 1/1991, de 3 de julio, creó el Catálogo General del Patrimonio Histórico como “instrumento, en términos de su artículo 6, para la salvaguarda de los bienes en él inscritos, la consulta y divulgación de los mismos”. La inscripción en el Catálogo General, añadía el artículo 7, “podrá realizarse con carácter genérico cuando se pretenda únicamente identificar a un bien como parte integrante de dicho Patrimonio, o con carácter específico cuando se quieran aplicar las normas generales y particulares especialmente previstas en la Ley para esta

¹ En la obra *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos* (Ed. Iustel, Madrid, 2006, págs. 39-49) me he ocupado del análisis detallado de estos elementos.

² Sentencia de 23 de octubre de 1995 (RJ 7766).

³ Sentencia de 6 de mayo de 2002 (RJ 6770).

⁴ El contenido y fundamento del fallo puede verse en C. BARRERO *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos*, op. cit., págs.26-30.

clase de inscripciones”. Entre la tipología posible de bienes inmuebles objeto de inscripción específica en el Catálogo prevista por el artículo 26, figuraban los conjuntos históricos, definidos por el artículo 27.2 como “las agrupaciones de construcciones urbanas o rurales que sobresalgan por su interés histórico, arqueológico, artístico, científico, social o técnico, con coherencia suficiente para constituir unidades susceptibles de clara delimitación”. De esta forma, en Andalucía, al igual que sucede en la práctica totalidad de Comunidades Autónomas, se consolida un sistema de categorías vinculado a la diferente medida del valor cultural presente en el bien. Los conjuntos históricos más relevantes serán declarados de interés cultural quedando sujetos al régimen de protección establecido por la LPHE con el complemento, en su caso, de la norma andaluza; aquellos otros conjuntos que contando con un interés digno de conservación, no contarán, sin embargo, con esa singular significación que los hace merecedores de una declaración de interés cultural serían objeto de una inscripción específica en el Catálogo, aplicándoseles el sistema de tutela previsto en la Ley autonómica y en las instrucciones particulares aprobadas en su aplicación.

La Ley 14/2007, de 26 de noviembre del Patrimonio Histórico de Andalucía (LPHA) introduce variaciones significativas en este modelo.

2. Los conjuntos históricos en la nueva Ley ¿Una categoría circunscrita a los bienes de interés cultural?

La nueva LPHA aporta, en efecto, novedades importantes en la determinación de las categorías que integran el Patrimonio Histórico, novedades que afectan, entre otras, a la de los conjuntos históricos, una de las más importantes, sin duda, de cuantas integran ese Patrimonio.

De entrada, ha de destacarse que el Catálogo General del Patrimonio Histórico, al que sigue definiéndose por el artículo 6.1 “como instrumento para la salvaguarda de los bienes en él inscritos, la consulta y la divulgación de los mismos”, ha sido objeto de una profunda reforma al haber desaparecido la fundamental distinción establecida por el artículo 7 de la Ley de 1991 entre la catalogación genérica destinada a la simple identificación de un bien como parte integrante del Patrimonio Histórico, y la catalogación con carácter específico que, según disponía el artículo 11, llevaba siempre aparejada “el establecimiento de las instrucciones particulares que concreten, para cada bien y su entorno, la forma en que deben materializarse para los mismos las obligaciones generales previstas en esta Ley para los propietarios o poseedores de bienes catalo-

gados”⁵. Para la nueva Ley solo existe, de acuerdo con lo establecido en su artículo 7, una catalogación posible: la catalogación general que podrá realizarse “de manera individual o colectiva”. La catalogación supone, como declara sin mayor precisión el artículo 8 b), “la aplicación de las normas previstas en la Ley”. Las instrucciones particulares, antes obligatorias para todos los bienes objeto de inscripción específica, se prevén ahora para una categoría distinta de bienes, los de interés cultural, y, además, con carácter potestativo según dispone el artículo 11.1: “La inscripción de Bien de Interés Cultural en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz podrá llevar aparejado el establecimiento de las instrucciones particulares que concreten, para cada bien y su entorno, la forma en que deben materializarse las obligaciones generales previstas en esta Ley ...”.

Ocurre, además, que en la nueva Ley, los conjuntos históricos, definidos por el artículo 26.2 como “las agrupaciones de construcciones urbanas o rurales junto con los accidentes geográficos que las conforman, relevantes por su interés histórico, arqueológico, paleontológico, artístico, etnológico, industrial, científico, social o técnico, con coherencia suficiente para constituir unidades susceptibles de clara delimitación”, no aparecen ya, a diferencia de los que sucedía en la Ley derogada, como uno de los tipos posibles de bienes susceptibles tan solo de catalogación; ahora constan en el artículo 25 como una de las figuras que integran la más amplia categoría de los bienes de interés cultural. “Los bienes inmuebles, afirma, que por su interés para la Comunidad Autónoma sean objeto de inscripción como Bien de Interés Cultural en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz se clasificarán con arreglo a

⁵ La Disposición Adicional Segunda, bajo la rúbrica de “equiparación de figuras de protección” determina en su apartado 1º que “los bienes inscritos con carácter genérico en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley tendrán la consideración de bienes de catalogación general”, en tanto que en el segundo establece que “los bienes inscritos con carácter específico en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley tendrán la consideración de Bienes de Interés Cultural”.

La conversión de los bienes objeto de catalogación específica en bienes de interés cultural no deja de suscitar algún reparo. En efecto, si en la derogada Ley de 1991 la distinción entre una categoría y otra de bienes radicaba en su diferente valor o significación cultural, si los bienes inscritos específicamente en el Catálogo eran aquellos que, aún contando con un interés digno de conservación, no alcanzaban esa singularidad o relevancia que justifica una declaración de interés cultural, no se comprende muy bien como pueden ahora, por ministerio de la Ley, ingresar automáticamente en esta categoría jurídica.

la siguiente tipología: .. b) Conjuntos Históricos”. Esta nueva regulación plantea el interrogante de si los conjuntos históricos pueden ser objeto de catalogación como forma concreta de protección aún cuando, por el grado de su interés, no sean merecedores de una declaración de interés cultural. En efecto, bajo la vigencia del régimen jurídico anterior resultaba claro que los conjuntos históricos podían ser bienes de interés cultural de acuerdo con la LPHE, o contar con una inscripción específica en el Catálogo en aplicación del artículo 26 de la LPH de la Comunidad Autónoma. Ahora bien, desde el momento en el que la Ley de 2007 refiere los conjuntos históricos solo a la categoría de los bienes de interés cultural, cabe preguntarse si es posible que un conjunto histórico, un espacio que cuente con los caracteres establecidos en el artículo 15.3 de la LPHE o en el 26.2 de la LPHA, puede ser simplemente objeto de una catalogación general.

Nada parece impedir, desde luego, que la catalogación general recaiga sobre espacios que reúnan las características definitorias de los conjuntos históricos si la medida de su interés así lo justifica. No sólo no existen, más allá del silencio legal, argumentos que se opongan a esta posibilidad; es que los hay, quizá, a su favor. Así es, cuando el artículo 7.2 establece que la inscripción en el Catálogo podrá realizarse “de manera individual o colectiva” ha de entenderse que está pensando, de una parte, en bienes singulares portadores de un valor cultural, en monumentos; y, de otra, en bienes cuya característica principal radica en ser la conjunción de otros siendo justamente esa unidad la que les otorga relevancia cultural –conjuntos históricos, sitios históricos o lugares de interés etnológico-, idea que avala el propio artículo 9 de la Ley al exigir en el procedimiento para la inscripción un trámite de audiencia “en el caso de bienes inmuebles individuales”, trámite que no existe “en el caso de bienes inmuebles y de actividades de interés etnológico”.

En conclusión, si un conjunto histórico es un espacio que presenta las características las establecidas por el artículo 26 de la Ley, no se aprecia, en principio, ningún inconveniente para que ese espacio sea objeto de una catalogación general, cuando contando con un valor digno de preservación no alcance, sin embargo, ese cualificado interés que justifica una declaración de interés cultural. No obstante, ésta no deja de ser una interpretación legal que tiene en su contra los taxativos términos del artículo 25 y que plantea problemas importantes, como tendremos oportunidad de comprobar, en el análisis de algunos de los extremos del régimen jurídico que la Ley prevé para estos espacios.

III. EL PLANEAMIENTO DE LOS CONJUNTOS HISTÓRICOS

1. Consideración previa

“Corresponde a los municipios la misión de colaborar activamente en la protección de los bienes integrantes del Patrimonio Histórico Andaluz que radiquen en su término municipal, en especial a través de la ordenación urbanística”. Con estas palabras, el artículo 4.2 de la LPHA, introducido en la reforma de 2007, deja constancia de la importancia del urbanismo y de sus técnicas para la tutela de la ciudad histórica, “ya que, como certeramente afirma la Exposición de Motivos, la protección y conservación de nuestro Patrimonio Histórico no puede alcanzarse exclusivamente mediante el ejercicio de la labor de policía o la actividad de fomento”.

La derogada Ley de 1991 contaba ya, en desarrollo de los artículos 20 y 21 de la LPHE, con una importante regulación del planeamiento de los conjuntos históricos que la nueva disposición ha sustituido introduciendo algunas modificaciones de interés. No pretendo exponer aquí el entero régimen de ese planeamiento, sino tan sólo dejar constancia de las novedades más significativas aportadas por el texto legal de 2007 y de los problemas y dudas que, en su caso, pueda suscitar.

2. Delimitación del ámbito de aplicación de las previsiones legales referidas al planeamiento

La Ley diferencia, en su regulación del “planeamiento de protección y prevención ambiental”, entre previsiones aplicables a todos “los bienes integrantes del Patrimonio Histórico” y previsiones relativas a “planes urbanísticos que afecten al ámbito de Conjuntos Históricos, Sitios Históricos, Lugares de Interés Etnológico y Zonas Patrimoniales”. Entre las primeras se encuentran las que establecen la obligatoriedad de un planeamiento de protección aprobado con el informe previo de la Consejería de Cultura y acorde con la tutela de sus valores; entre las segundas, las que determinan el contenido propio de estos planes. Tanto unas como otras merecen algún comentario en cuanto a su ámbito concreto de aplicación.

Es claro, en primer término, que las referidas a todos “los bienes integrantes del Patrimonio Histórico” son aplicables a los declarados de interés cultural y, también, a los que cuentan con una catalogación general o, lo que es lo mismo, a los bienes que, en cualesquiera de sus modalidades posibles, estén inscritos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico de Andalucía

que es lo que con claridad establece el artículo 19 cuando remite al planeamiento la adopción de medidas sobre “contaminación visual o perceptiva”.

La Ley, de otra parte, establece en este mismo Capítulo y Título determinaciones específicamente aplicables a los planes que afecten a “Conjuntos Históricos, Sitios Históricos, Lugares de Interés Etnológico y Zonas Patrimoniales”. Aunque hemos manifestado antes que nada se opone a que un conjunto histórico, pueda ser objeto de una catalogación general, parece claro, sin embargo, que los artículos concretamente referidos a esta categoría deben ser interpretados en su conexión con el resto de la Ley, de tal forma que ha de entenderse que cuando la norma dispone previsiones específicas para estos bienes se está refiriendo tan solo a los de interés cultural. Distinto es que los Municipios puedan incorporar algunas de esas determinaciones a los planes de sus espacios catalogados en el ejercicio de sus competencias urbanísticas y en cumplimiento de ese deber general de “una ordenación compatible con la protección de sus valores” que el artículo 29.1 de la LPHA impone.

3. La obligatoriedad de los planes de protección

El planeamiento de los conjuntos históricos, como ya dispusieran los artículos 20.1 de la LPHE y 30.1 de la Ley de 1991, es obligatorio. La principal novedad que la Ley de 2007 aporta en esta materia viene dada por la previsión de un plazo, dos años desde la publicación de la inscripción en el Catálogo General del Patrimonio Histórico, para la adaptación de los planes al nuevo régimen legal, plazo que, de acuerdo con el artículo 30.2, “podrá prorrogarse previa petición razonada y siempre que en la misma se establezcan el tipo de planeamiento urbanístico y plazo para su cumplimiento”. El artículo 31.3 completa esta previsión al establecer un plazo máximo de tres años para la aprobación de los planes especiales en los casos en los que los planes generales de ordenación urbanística remitan la ordenación del conjunto a un planeamiento de este tipo.

Con estas reglas la Ley de Andalucía consagra la solución ya recogida por otras Leyes autonómicas en garantía de la efectiva redacción y aprobación de los planes⁶, desapareciendo, además, del nuevo texto legal el conjunto de medidas que, con esta misma finalidad garantizadora de la elaboración de los pla-

⁶ En este sentido, por ejemplo, artículos 34.2 de la Ley del Patrimonio cultural valenciano o 28.1 de la Ley de Madrid.

nes, recogía la Ley de 1991: la aprobación de directrices por la Consejería de Cultura, la puesta en marcha de un procedimiento forzoso de revisión de los planes e, incluso, la suspensión por el Consejo de Gobierno del planeamiento urbanístico contrario a la protección y la subsiguiente aprobación de unas Normas complementarias y subsidiarias de planeamiento. En realidad, se trata de medidas que, aún cuando no figuren en la nueva LPHA, podrán siempre adoptarse en los términos establecidos por la Legislación urbanística. Confiamos, en todo caso, en que el establecimiento de estos plazos contribuya a hacer realidad esa exigencia de planeamiento ya impuesta por la Ley estatal de 1985, aún reconociendo las dificultades que presenta la ordenación de estos espacios dadas sus propias características y el elevado coste económico que por lo general comporta.

La obligatoriedad del plan de protección, según declara el artículo 30.1 *in fine* de la LPHA en parecidos términos a los del 20.1 de la Ley del Estado, “no podrá quedar excusada por la existencia de un planeamiento contradictorio con la protección de los bienes inscritos, ni por la inexistencia de planeamiento que contemple a los bienes inscritos”. Las normas amparan en estos preceptos dos operaciones distintas, aunque igualmente importantes: la posible modificación de un plan general por uno especial, facultad a la que nos referiremos en el análisis del contenido de los planes de protección; y la existencia de planes especiales autónomos, opción ya recogida por la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación urbanística de Andalucía (LOUA) en su artículo 14.2. La LPHA de 2007 no aporta pues ninguna novedad en esta materia.

4. Planes generales de ordenación urbanística y planes especiales, instrumentos aptos para la ordenación de los conjuntos históricos

El artículo 31.3 de la LPHA establece que “los Planes Generales de Ordenación urbanística podrán incorporar directamente los requisitos de los apartados 1 y 2, o bien remitir, a través de sus determinaciones, a la elaboración obligatoria de Planes Especiales de Protección o planeamiento de desarrollo con el mismo contenido”. De esta forma la Ley reconoce que son éstos, efectivamente, los instrumentos de planeamiento idóneos para la ordenación de los conjuntos históricos, corrigiendo así la previsión del artículo 32 de la Ley de 1991 que consideraba apto a tal fin cualquier tipo de plan regulado en la Legislación urbanística, aún cuando por su propia naturaleza, como era el caso señalado de los planes parciales, carecieran manifiestamente de capacidad para la planificación de espacios de estas características.

Ha de considerarse acertada, de otra parte, la opción legal en favor de la posible ordenación de los conjuntos históricos por los planes generales de ordenación urbanística y la innecesariedad, por consecuencia, de un planeamiento especial de desarrollo⁷. No cabe duda de que los planes especiales son, por su naturaleza y características, particularmente adecuados para la ordenación de los conjuntos históricos. Ahora bien, no puede negarse, si se atiende a su función y a la regulación que de ellos ofrece la LOUA, que los planes generales están igualmente capacitados para establecer una ordenación acorde con las exigencias impuestas por la conservación, sobre todo, en Municipios de pequeñas dimensiones.

5. Uno o varios planes de protección para un mismo conjunto histórico

El artículo 30.3 de la LPHA mantiene la regla ya introducida por el 32.2 de la norma de 1991 de acuerdo con la cual “la elaboración y aprobación de los planes urbanísticos se llevará a cabo de una sola vez para el conjunto del área o, excepcionalmente y previo informe favorable de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico, de modo parcial por razones que merezcan una consideración homogénea”. De esta forma, y frente a lo dispuesto por el artículo 20.1 de la LPHE que define el ámbito del plan de protección por referencia al espacio afectado por la declaración de interés cultural, el Derecho de Andalucía establece una norma que responde satisfactoriamente a las necesidades planteadas por conjuntos de grandes dimensiones y problemas muy distintos en sus diferentes zonas.

6. Contenido de los planes

6.1. El contenido mínimo

La importancia del contenido de los planes de protección de los conjuntos históricos no necesita ser ponderada aquí, toda vez que de él depende en buena medida la consecución de los objetivos que lo justifican. El artículo 20.2 de la LPHE determina, como contenido propio de estos planes, el establecimiento para todos los usos públicos del “orden prioritario de su instalación en los edificios y espacios que sean aptos para ello”, “las posibles áreas de rehabilitación integrada

⁷ La Ley de Andalucía opta así por la solución ya está establecida por el artículo 51.1 de la Ley de La Rioja. Otras Leyes autonómicas por el contrario, entre las que se encuentran las de Galicia, Valencia, Canarias y Navarra (artículos 45.1, 41, 34.2, 30.1 y 37, respectivamente) establecen de manera imperativa que la ordenación de los conjuntos históricos se efectúe mediante planes especiales.

que permitan la recuperación del área residencial y de las actividades económicas adecuadas” y “los criterios relativos a la conservación de fachadas y cubiertas e instalaciones sobre las mismas”. El artículo 21.3 completa estas previsiones con la regulación de las operaciones de remodelación urbana y la exigencia de catalogación de los bienes históricos “según lo dispuesto en la legislación urbanística”.

La LPHA de 1991 dispensaba muy poca atención al contenido de los planes de protección. Tan sólo aludía en su artículo 32.3 a la necesidad de que los planes señalaran “los criterios para la determinación de los elementos tipológicos básicos de las construcciones, y de la estructura o morfología urbana que deban ser objeto de potenciación o conservación”. La Ley de 2007, por el contrario, dedica un largo precepto, el 31, a la regulación de este contenido estableciendo tanto el conjunto de previsiones con las que necesariamente han de contar, como sus límites.

La norma, de acuerdo con el principio general consagrado en su artículo 29 de “ordenación compatible con la protección de sus valores”, establece, en primer término, las determinaciones que “deberán contener como mínimo” los planes de los conjuntos históricos y que han de sumarse a las recogidas por el artículo 20.1 de la LPHE. Se trata de previsiones heterogéneas aunque unidas en su común denominador de servir de garantía a la conservación de estos espacios. Son las siguientes: “a) La aplicación de las prescripciones contenidas en las instrucciones particulares si las hubiere; b) Las determinaciones relativas al mantenimiento de la estructura territorial y urbana; c) La catalogación exhaustiva de sus elementos unitarios, tanto inmuebles edificados como espacios libres interiores o exteriores u otras estructuras significativas, así como de sus componentes naturales. Para cada elemento se fijará un nivel adecuado de protección; d) La identificación de los elementos discordantes con los valores del bien, y establecerá las medidas correctoras adecuadas; e) Las determinaciones para el mantenimiento de los usos tradicionales y las actividades económicas compatibles, proponiendo, en su caso, medidas de intervención para la revitalización del bien protegido; f) Las prescripciones para la conservación de las características generales del ambiente, con una normativa de control de la contaminación visual o perceptiva; g) La normativa específica para la protección del Patrimonio Arqueológico en el ámbito territorial afectado, que incluya la zonificación y las cautelas arqueológicas correspondientes; h) Las determinaciones en materia de accesibilidad necesarias para la conservación de los valores protegidos”.

Estas determinaciones han de completarse con las establecidas en el artículo 19, precepto que impone a todos “los municipios en los que se encuentren bienes inscritos en el Catálogo General del Patrimonio histórico de

Andalucía” la obligación de “recoger en el planeamiento urbanístico o en las ordenanzas municipales de edificación y urbanización medidas que eviten su contaminación visual o perceptiva”. Las medidas, según ordena el propio artículo, han de comprender, “al menos, el control de los siguientes elementos: a) Las construcciones o instalaciones de carácter permanente o temporal que por su altura, volumetría o distancia puedan perturbar su percepción; b) Las instalaciones necesarias para los suministros energéticos; c) Las instalaciones necesarias para telecomunicaciones; d) La colocación de rótulos, señales y publicidad exterior; e) La colocación de mobiliario urbano; f) La ubicación de elementos destinados a la recogida de residuos urbanos”. Desde luego, no cabe dudar de la importancia del planeamiento en la lucha contra la “contaminación visual o perceptiva”, unos de los retos más importante para la consecución de una verdadera tutela de los conjuntos históricos, si bien debe también destacarse que nos hallamos ante uno de esos extremos de la acción de la tutela en el que se evidencia con especial claridad la insuficiencia de las previsiones normativas si no van acompañadas de su correcta aplicación.

Aunque no resulta, desde luego, fácil sistematizar previsiones tan heterogéneas, puede afirmarse, en síntesis, que la LPHA impone a los planes un doble cometido: la fijación, de una parte, del estado del conjunto a partir de la identificación de sus distintos elementos y grados de conservación y el establecimiento, de otra, de las previsiones necesarias para la consecución de los objetivos que los justifican. Poco más cabe añadir con carácter general como no sea llamar la atención, una vez más, sobre la importancia de que las Administraciones Públicas cumplan, en los plazos dispuestos por la propia Ley, con su obligación de aprobar un planeamiento respetuoso con las exigencias legales que encuentre, además, ajustado cumplimiento.

6.2. Las operaciones de remodelación urbana. En especial, la alteración de alineaciones

A. Su regulación en la Ley del Patrimonio Histórico del Estado

Las operaciones de remodelación urbana se han convertido en los últimos años en una de las cuestiones más conflictivas del planeamiento de protección en el extremo relativo, sobre todo, a la posible alteración de alineaciones en los conjuntos históricos.

El artículo 21.2 de la LPHE vigente dispone que “excepcionalmente, el Plan de protección de un Conjunto Histórico podrá permitir remodelaciones urbanas, pero sólo en el caso de que impliquen una mejora de sus relaciones

con el entorno territorial o urbano o eviten los usos degradantes para el propio Conjunto”. Se trata, pues, de operaciones de carácter excepcional definidas a partir de conceptos jurídicos indeterminados: “una mejora de las relaciones con el entorno territorial o urbano” o la lucha contra “usos degradantes para el propio conjunto”, circunstancias que deberán quedar debidamente acreditadas en el procedimiento de planeamiento en el que, además, han de emitir informe vinculante los órganos competentes para la ejecución de la Ley. Con todo, los extremos más importantes de esta regulación son los que se refieren a las limitaciones establecidas en el artículo 21.3 de la LPHE: “el mantenimiento de la estructura urbana y arquitectónica, el carácter excepcional de la sustitución de inmuebles y el respeto a las alineaciones urbanas existentes”.

Atención especial ha de dispensarse a la tajante prohibición de alteración de alineaciones, previsión con la que, como he tenido oportunidad de indicar en otras ocasiones⁸, la Ley del Estado comete, quizá, el error de pensar que haciendo intangible la realidad dada en 1985 está contribuyendo a una mayor protección, sin tener en cuenta que en no pocos casos la preservación de los conjuntos históricos puede exigir precisamente una modificación de las alineaciones. La Administración encargada de la aplicación de la norma no dudó en considerar, con buen criterio en mi opinión, que lo que el artículo 21.3 de la LPHE trata de preservar es la trama histórica, pero no, desde luego, las alineaciones rotas a consecuencia fundamentalmente de los ensanches previstos, y más tarde abandonados, en planes de los años sesenta y setenta del siglo pasado⁹. El Tribunal Supremo, sin embargo, se ha opuesto a esta interpretación de la Ley en Sentencias de 5 de marzo de 1999¹⁰, 2

⁸ *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos*, op. cit., págs. 227-231.

⁹ Vid., en este sentido, las consideraciones formuladas por J. GARCÍA-BELLIDO (“Problemas urbanísticos de la Ley del Patrimonio Histórico Español: Un reto para el urgente desarrollo legislativo autonómico”, *Ciudad y Territorio*, núm. 78, 1988, pág.11). En términos críticos con la previsión se ha manifestado también J.VICENTE DOMINGO (“Consideraciones críticas sobre la política protectora de los conjuntos históricos”, *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 122, 1991, pág. 373). No han faltado, sin embargo, autores que han expresado un juicio favorable a la previsión legal. Es el caso de P. GARCÍA ESCUDERO y B. PENDAS GARCÍA (*El nuevo régimen jurídico del Patrimonio Histórico Español*, Ed. Secretaría General Técnica del Ministerio de Cultura, Madrid, 1986, pág. 265).

¹⁰ RJ 2165.

Un comentario de esta sentencia puede encontrarse en C. BARRERO RODRÍGUEZ (“La alteración de alineaciones en los conjuntos históricos. La interpretación del artículo 21.3 de la Ley del Patrimonio Histórico Español (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1999)”. *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 3, 1999, págs. 301-306) y T.R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (“La ordenación urbanística de los Conjuntos Históricos: breve denuncia de los excesos al uso”, *Urbanismo y Edificación*, núm. 1, 2000, págs. 43 y 4).

de febrero de 2000¹¹, 29 de enero de 2002¹² y 13 de febrero de 2007¹³ con el argumento principal de que “el sentido gramatical del texto es inequívoco” por lo que “la interpretación literal es, por ello, suficiente y obligada”.

B. La corrección de la regla por el Derecho autonómico. El artículo 31.2 a) de la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía.

Las Leyes autonómicas de Patrimonio Histórico regulan las operaciones de remodelación urbana en términos muy parecidos a los de la Ley del Estado, aunque han superado la tajante prohibición establecida en su artículo 21.3 al permitir una modificación de alineaciones “debidamente justificada” si con ella se contribuye “a la conservación general del conjunto”. Así lo hizo tempranamente la Ley del Patrimonio cultural vasco¹⁴ y, más tarde, las Leyes de Cataluña, Galicia, Valencia, Aragón, Canarias, Madrid, Cantabria, Extremadura, Asturias, La Rioja, Navarra y Castilla-León¹⁵. Y así lo ha hecho el artículo 31.2.a) de la reciente LPHA¹⁶ poniendo de esta forma fin al silencio de la anterior disposición con el que se llegó, como no podía ser de otra forma, a la aplicación de la prohibición absoluta impuesta por el artículo 21.3 de la nor-

¹¹ RJ 788.

¹² RJ 921.

¹³ RJ 1715.

¹⁴ Su artículo 28.2 impide la alteración de alineaciones “en tanto no se aprueben los instrumentos urbanísticos que desarrollen el régimen de protección”.

¹⁵ Artículos, respectivamente, 35.2.a), 46.2, 39.2 a), 43.3.a), 34.2, 30.a) y 33, 53.2.b), 41.2, 56, 52, 39.2 y 42.4.

¹⁶ El artículo 31.2.a) ha sido finalmente aprobado en los mismos términos en los que figuraba en el Proyecto de Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía enviado al Parlamento (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 69, 9 de mayo de 2007). Al precepto se han formulado enmiendas por todos los grupos de la oposición. Así el Partido Popular proponía la siguiente redacción alternativa: “El mantenimiento de las alineaciones, rasantes y el parcelario existente, permitiéndose excepcionalmente las remodelaciones urbanas .. del bien protegido, manteniéndose en todo caso las alineaciones” con la justificación de que “es necesario, para la protección del patrimonio histórico en su conjunto, que las alineaciones se mantengan siempre para proteger la tipología”. El Partido Andalucista propuso igualmente una modificación del precepto para establecer que “en todo caso se mantendrán las alineaciones existentes”, en el mismo sentido que la formulada por el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los verdes-Convocatoria por Andalucía. (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 740, 17 de octubre de 2007).

ma estatal. Con carácter general, establece el nuevo precepto, habrán de mantenerse “las alineaciones, rasantes y parcelario existente” si bien se permiten “excepcionalmente remodelaciones urbanas que alteren dichos elementos siempre que supongan una mejora de sus relaciones con el entorno territorial y urbano o eviten usos degradantes del bien protegido”.

Desde luego, y en un plano de estricta oportunidad o conveniencia, no cabe sino valorar positivamente la regulación realizada por el Derecho autonómico en la medida en que existen muchos conjuntos históricos con tramas urbanas absolutamente degradadas, cuando no desaparecidas, en los que las operaciones de remodelación urbana exigen, en aras precisamente de su propia conservación, esa alteración de alineaciones. Ahora bien, esta modificación de la regla estatal suscita la cuestión relativa a la competencia autonómica en este ámbito, un tema que, como he desarrollado en otro lugar, no puede considerarse resuelto¹⁷. No sabemos realmente, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional existente, si las reglas de planeamiento de los conjuntos históricos que se contienen en los artículos 20 y 21 de la LPHE tienen, como siempre pareció entenderse, la consideración de normas de directa aplicación en cuanto que dictadas por el Estado en el ejercicio de sus competencias o si, por el contrario, exceden de su ámbito propio. La validez de la primera tesis supondría que el contenido de esos preceptos constituye un límite infranqueable a la elección por las Comunidades Autónomas de su modelo urbanístico para los conjuntos históricos. Si, por el contrario, la correcta es la segunda postura habría de admitirse que las Comunidades Autónomas están plenamente legitimadas para su modificación. No es posible mayor concreción al respecto. Si es de interés reseñar que el Dictamen del Consejo consultivo de Andalucía 167/2007, de 12 de abril, al Anteproyecto de Ley efectúa un exhaustivo examen de las competencias de la Comunidad Autónoma sobre el Patrimonio Histórico aunque sin adentrarse en consideraciones concretas sobre si determinados extremos de la regulación propuesta son o no conformes con el reparto constitucional de competencias previamente delimitado¹⁸.

¹⁷ *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos*, op. cit., págs. 87-101.

¹⁸ Resulta de interés, igualmente, la referencia a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia Sentencia de 29 de octubre de 2004 (RJCA 31175) que realiza un amplio estudio sobre el necesario mantenimiento en los conjuntos históricos de la trama urbana y sobre la posibilidad excepcional de modificar alineaciones reconocida en el artículo 39.2.a) de la Ley del Patrimonio Cultural valenciano, interpreta y aplica exclusivamente este precepto sin citar nunca la regla establecida en el artículo 21.3 de la LPHE ni plantearse, por consiguiente, su conexión con la estipulada en el precepto que aplica. El Tribunal, en definitiva, no parece haber dudado de la prevalencia de la Ley autonómica ni, por consecuencia, sobre la capacidad de esta disposición para modificar lo dispuesto en la norma estatal.

6.3. Límites a la ordenación de los conjuntos históricos a través de planes especiales

A. La interpretación consolidada en nuestro Derecho sobre la posible alteración de un plan general por uno especial

Singular interés presenta también el examen de los límites que puede encontrar la ordenación de los conjuntos históricos a través de planes especiales, no obstante la previsión del artículo 30.1 de la LPHA que, en el mismo sentido que el 20.1 *in fine* de la Ley estatal, declara que la obligatoriedad del plan de protección “no podrá quedar excusada por la existencia de un planeamiento contradictorio con la protección de los bienes inscritos”.

La determinación de la capacidad posible de alteración de un plan general por uno especial solo puede ser resuelta atendiendo a la diferente función que el Derecho asigna a uno y a otro dentro del sistema de planeamiento. Ya el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 disponía en su artículo 17.1 que los planes especiales “en ningún caso pueden sustituir a los Planes generales Municipales como instrumento de ordenación integral del territorio”, previsión que concretaba el artículo 76.6 del Reglamento de Planeamiento al impedir al plan especial “clasificar suelo, sin perjuicio de las limitaciones de uso que puedan establecerse”. El artículo 84.5 del Texto Refundido de 1992 reiteró la prohibición de que los planes especiales pudieran “sustituir a los Planes Territoriales, a los Planes generales Municipales” y “a las normas complementarias y subsidiarias de planeamiento en su función de instrumento de ordenación integral del territorio....”. Una función que la jurisprudencia concretó en su conexión con el conjunto de determinaciones que establecen la “estructura orgánica de ordenación del territorio y determinaciones generales de orden fundamental configuradas en el Plan General”; esto es, las previstas en el artículo 72.2 del propio Texto Refundido¹⁹.

En definitiva, a los planes especiales de protección les ha estado siempre permitido un cierto margen de apreciación de la realidad ordenada y de modificación, en su caso, de lo dispuesto en un previo Plan General, una autonomía, sin embargo, que en modo alguno “permite, en expresión de la Sen-

¹⁹ Así, y entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1984 (RJ 6704), 3 de diciembre de 1986 (RJ 987), 27 de febrero de 1987 (RJ 3378), 23 de septiembre de 1987 (RJ 7748), 13 de febrero de 1989 (RJ 1116), 17 de febrero de 1989 (RJ 1271), 25 de febrero de 1989 (RJ 1299), de 8 de abril de 1989 (RJ 3452), 24 de abril de 1989 (RJ 3226), 6 de febrero de 1990 (RJ 945), 6 de junio de 1990 (RJ 4814) o 17 de octubre de 1990 (RJ 8137).

tencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1991²⁰, una separación o confrontación con los fines perseguidos en el Plan General”. Vigentes, pues, los Textos Refundidos del suelo de 1976 y de 1992, podía considerarse plenamente asentado el principio según el cual la capacidad de reforma posible de un plan general por uno especial, expresamente permitida por el artículo 20.1 de la LPHE, encuentra su límite en la clasificación del suelo y en el conjunto de determinaciones del plan general que establecen la “estructura general y orgánica del territorio”; esto es, en aquellas determinaciones que están al margen de la clasificación del suelo.

Aunque la regulación del planeamiento contenida en el Texto Refundido de 1992 es sustituida, tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 18 de marzo, por el Derecho autonómico, los términos de la cuestión no han variado. De la distinta función que las diferentes Leyes del suelo confieren a los planes generales de ordenación urbana –la ordenación integral del territorio- y a los planes especiales –la ordenación puntual de un determinado ámbito territorial o de un concreto aspecto del mismo- deriva la necesaria integración del planeamiento especial en el general que se manifiesta en el acatamiento por el primero de las determinaciones que sólo al plan general compete fijar en cuanto instrumento de ordenación integral del territorio; a *sensu contrario*, a los planes especiales sólo les está permitido incidir en las determinaciones de un plan general cuando éstas se hallen dentro de la esfera de su competencia específica. En definitiva, para la generalidad de las Leyes autonómicas del suelo un plan especial pueda alterar el general aunque sin sustituirlo en su función de “ordenación integral propia del territorio” por lo que “no podrán modificar la clasificación del suelo, sin perjuicio de las limitaciones de uso que puedan establecerse”²¹.

²⁰ RJ 766.

Se enjuiciaba aquí la legalidad de un plan especial destinado a facilitar la accesibilidad viaria en determinadas zonas de una población barcelonesa a cuyo fin se establecían algunas reformas de lo establecido en el plan general.

²¹ En estos términos se expresan las Leyes de Galicia, Cantabria, La Rioja, Aragón, Extremadura, Madrid, Navarra, Valencia y Castilla-León (artículos 68.4, 60.2, 75.4, 54.3, 75.2, 50.2, 61.1, 75 y 47.2. y 48, respectivamente), así como los Textos Refundidos de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Asturias, Canarias y Murcia (artículos 67 y 68, 37.4 y 108.2, respectivamente). Esta es, también, la solución que ofrecen, aun cuando se expresen en términos distintos, las normas urbanísticas de Castilla-La Mancha, Cataluña y Valencia (artículos 24, 25 y 29 del Texto Refundido de Castilla-La Mancha, 67.4 del de Cataluña y 36.2 y 75 de la Ley de Urbanismo de Valencia).

B. La conexión de la regla establecida por el artículo 30.1 de la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía con el Derecho urbanístico

Andalucía se ha apartado, sin embargo, en la LOUA de la regla que ha terminado por imponerse en el resto de las Comunidades Autónomas, toda vez que la capacidad que su artículo 14.3 reconoce a los planes especiales para modificar al plan general se circunscribe a las determinaciones “pertene-cientes a su ordenación pormenorizada potestativa”, ordenación que el artículo 10.2.B de la Ley sólo prevé para “el suelo urbano no consolidado y el urbanizable”. Si se atiende, además, a la definición que de esta clase de suelo urbano ofrece el artículo 45.2.B no puede sino concluirse que han de ser excepcionales los casos en los que un conjunto histórico tenga la considera-ción de suelo urbano no consolidado y excepcional, por consiguiente, que un plan especial pueda reformar al general. De esta forma, en definitiva, la LOUA reduce las más amplias posibilidades de alteración del plan general por el especial que derivan del artículo 20.1 *in fine* de la LPHE en una regla que probablemente sea en exceso rigurosa, pues pueden ser muchas las oca-siones en las que dificulte el planeamiento especial de los conjuntos históri-cos al imponer una paralela reforma del plan general allí donde haya de efec-tuarse cualquier modificación de éste, por pequeña que sea. Si la LPHA de 2007, con su simple reiteración de la norma ya prevista por el artículo 20.1 de la LPHE, estaba pensando en implantar en nuestra Comunidad Autónoma la regla tradicional en nuestro Derecho y que ha terminado por imponerse en el resto de los ordenamientos autonómicos, esto es, la que defiende que un plan general pueda ser reformado por uno especial con el límite representa-do por las determinaciones que concretan la “ordenación integral del terri-torio”, tendría que haberlo establecido expresamente. En la actualidad, las posibilidades de reforma que derivan de la cláusula consagrada por el artículo 30.1 de la LPHA se encuentran muy mermadas como consecuencia de lo previsto en la LOUA.

7. El procedimiento de elaboración y aprobación de los planes

La LPHA, como es usual en las Leyes de Patrimonio Histórico, no regula ese procedimiento; tan sólo establece un trámite de ineludible cumplimiento: el informe preceptivo y vinculante de la Consejería competente en materia de Patri-monio histórico, con el que habrá de cumplirse en el procedimiento que haya de seguirse en aplicación de la Legislación urbanística. La única novedad que aporta en este punto el artículo 29.4 de la nueva Ley es que se reduce a dos meses, frente a los tres previstos en la LPHE y en la disposición autonómica precedente, el plazo fijado para la emisión de ese informe, transcurrido el cual se entenderá favorable.

IV. EL RÉGIMEN DE LAS AUTORIZACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN DE CULTURA. SU CONEXIÓN CON LA LICENCIA MUNICIPAL

1. Las intervenciones sujetas a autorización de la Administración de Cultura

La intervención en los conjuntos históricos constituye, desde antiguo, un claro exponente de la plena compatibilidad que siempre ha existido en nuestro Derecho entre las licencias urbanísticas y las autorizaciones requeridas por la normativa sectorial; en este caso, por la Legislación del Patrimonio Histórico.

Fiel así a una tradición que se remonta al Decreto-Ley de 9 de agosto de 1926, el artículo 33.3 de la LPHA de 2007, en el mismo sentido que el precepto de este mismo número de la Ley de 1991 y al igual que lo hace el 19 de la LPHE, supedita a autorización de la Consejería de Cultura, con carácter previo a las restantes licencias o autorizaciones que fueran pertinentes, “cualquier cambio o modificación que los particulares u otras Administraciones Públicas deseen llevar a cabo en inmuebles objeto de inscripción como Bien de Interés Cultural o su entorno, tanto se trate de obras de todo tipo, incluyendo remociones de terreno, como de cambios de uso o de modificaciones en los bienes muebles, en la pintura, en las instalaciones o accesorios recogidos en la inscripción”. La LPHA circunscribe así la exigencia de autorización a actuaciones que recaigan sobre bienes de interés cultural. Tratándose de bienes de catalogación general la autorización se sustituye, según establece el apartado 5 del propio artículo 33, por una comunicación a la Consejería “con carácter previo a la solicitud de la correspondiente licencia” para que, en el plazo de treinta días, la Consejería valore el proyecto y formule “en su caso las medidas correctoras que se estimen imprescindibles para la protección del bien, y que la persona interesada deberá cumplir, así como cualesquiera otras recomendaciones técnicas que se consideren convenientes”. Con esta distinción, la nueva LPHA, a diferencia de la norma precedente que también exigía autorización para intervenir en bienes catalogados, atiende al hecho cierto de que entre estos últimos bienes y los de interés cultural existen diferencias importantes en cuanto a su significación histórica, lo que justifica grados distintos de intervención administrativa. Cabe confiar en que la Administración disponga de los medios necesarios para controlar efectivamente las actuaciones pretendidas sobre los bienes catalogados, toda vez que si no actúa en ese plazo de treinta días que establece la norma, dichas actuaciones se consideran permitidas, riesgo que no existe en el caso de los bienes de interés cultural en donde la falta de respuesta de la Consejería de Cultura en los tres meses previstos para el otorgamiento de la autorización se entiende en términos desfavorables a la solicitud.

El artículo 34 de la LPHA regula específicamente los supuestos de “actuaciones no sometidas legalmente al trámite reglado de la licencia municipal”. En estos casos, la autorización de la Consejería de Cultura se extiende a cualquier intervención que hubiera “de realizarse en Bienes de Interés Cultural, en su entorno o en bienes de catalogación general”. No se comprende del todo bien, en este último supuesto, por qué la exigencia de autorización de la Administración autonómica se hace depender de que haya o no de solicitarse para esa misma actuación licencia municipal cuando, como tantas veces ha declarado la jurisprudencia, una y otra responden a finalidades distintas²² y cuando, como acabamos de señalar, debe ser, y así lo ha entendido correctamente el artículo 33, la clasificación del bien y, por consiguiente, su significación cultural el criterio desde el que debe determinarse la mayor o menor intervención de la Administración autonómica. En todo caso, la regla general, derivada del artículo 169 de la LOUA, es la de la sujeción a licencia de cualquier actuación sobre bienes inmuebles, de ahí que hayan de considerarse, en principio, residuales los supuestos amparados por el artículo 34 de la LPHA.

La regla general de previa autorización para “cualquier cambio o modificación” que se desarrolle en un bien de interés cultural o su entorno, se completa por la LPHA con el establecimiento de una serie de actuaciones específicas para las que igualmente se exige autorización. Las siguientes:

a) El artículo 33.1 declara que “todo inmueble inscrito en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz es inseparable del lugar donde se ubica” por lo que “no se podrá proceder a su desplazamiento o remoción, salvo que resulte imprescindible por causa de fuerza mayor o interés social y, en todo caso, previa autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico”. La Ley de Andalucía corrige así lo dispuesto en el artículo 18 de la norma estatal que supedita esas operaciones a la previa constatación de su exigencia “conforme al procedimiento establecido en el artículo 9.1”; esto es, al procedimiento previsto para la declaración de bien de interés cultural. No puede, desde luego, dudarse de la loable intención garantizadora del acierto de la decisión administrativa que inspira a la LPHE en este punto, si bien presenta el inconveniente de su necesaria tardanza, especialmente llamativa si se tiene en cuenta que uno de los supuestos que legitima la aplicación de la norma es precisamente la “fuerza mayor”. La LPHA al prever simplemente una autorización administrativa corrige estos inconvenientes, aun-

²² Vid., entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 1977 (RJ 1006), 29 de octubre de 1984 (RJ 4748), 18 de enero de 2001 (RJ 1577) o 21 de enero de 2002 (RJ 6879).

que, como en otros aspectos, plantee la duda de hasta qué punto está legitimada para desplazar normas previstas por la disposición estatal.

Cabe señalar, de otra parte, que la LPHA no ha precisado el alcance exacto de la operación ya prevista por la Ley del Estado cuando ésta ha planteado siempre dudas importantes tanto en lo que se refiere a la acción prevista: “desplazamiento o remoción”, como a las causas que eventualmente pueden legitimarla: la fuerza mayor o el interés social. Aunque los términos legales son, desde luego, confusos -desplazamiento y remoción en su significado gramatical parecen aludir a una misma operación: “el traslado”, “la mudanza” del bien de un lugar a otro-, quizá pueda pensarse que la primera de estas operaciones implica el cambio del bien de un lugar a otro, mientras que la remoción vendría a aludir a una acción de transformación en un bien que permanece en su originaria ubicación. En relación, en segundo lugar, a la fuerza mayor y al interés social como circunstancias legitimadoras de eventuales operaciones de esta naturaleza, puede afirmarse, no obstante su indeterminación, que la *vis maior* comprende todos los supuestos en los que con independencia de las circunstancias que la hayan provocado, se produce una situación de peligro para el bien, en tanto que al concepto “interés social” no parece que quepa atribuirle otro significado que el de la satisfacción de necesidades colectivas cuya consecución exige ese traslado del bien.

b) El artículo 33.3 de la LPHA, en los mismos términos que el 19 de la norma estatal, exige también autorización de la Consejería de Cultura “para colocar cualquier clase de rótulo, señal o símbolo en fachadas o en cubiertas de Monumentos, en los Jardines Históricos y en sus respectivos entornos”. El párrafo 2º del propio precepto completa este régimen al prohibir “la colocación de publicidad comercial y de cualquier clase de cables, antenas y conducciones aparentes en los Jardines Históricos y en las fachadas y cubiertas de los Monumentos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 19”. La colocación de estos elementos en los conjuntos históricos ha de entenderse igualmente sujeta a autorización administrativa en aplicación de la regla general del artículo 33.3.

c) La previa intervención de la Consejería de Cultura es también necesaria, en aplicación de los artículos 39 de la LPHE y 20 de la Ley autonómica, para las intervenciones sobre los bienes históricos que, además, requerirán siempre un proyecto de conservación elaborado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 22 de la norma autonómica. El artículo 20 de la LPHA establece cuales son los fines que han de inspirar estas operaciones: “la conservación, restauración y rehabilitación” de los bienes; los criterios que deben presidir-

las. Así, se “evitarán los intentos de reconstrucción, salvo cuando en su reposición se utilicen algunas partes originales de los mismos o se cuente con la precisa información documental y pueda probarse su autenticidad”, reglas que han de completarse con las establecidas en el artículo 39 de la Ley estatal. No parece necesario ponderar la importancia de la autorización administrativa como garantía última del adecuado cumplimiento de unos criterios que fueron objeto de interpretación por el Tribunal Supremo en su importante Sentencia de 16 de octubre de 2000²³ sobre la intervención en el Teatro romano de Sagunto y, más tarde, en las de 22 de marzo de 2002²⁴ y 18 de diciembre de 2002²⁵ en términos no exentos, desde luego, de controversia, como demuestran la obra de S. MUÑOZ MACHADO “La resurrección de las ruinas”²⁶ y los distintos comentarios de los que la Sentencia de 16 de octubre de 2000 ha sido objeto²⁷.

Las actuaciones realizadas sin las correspondientes autorizaciones serán, como declara el artículo 39.1, ilegales. La Consejería competente, añade el párrafo 2º, “ordenará la suspensión inmediata de los cambios o modificaciones que se estén realizando en los bienes inscritos, cuando no haya recibido co-

²³ RJ 7777

²⁴ RJ 4614

La Sentencia resuelve los recursos sobre el “Proyecto de Acondicionamiento de la Calle Mayor de Tossa de Mar y la apertura de una puerta en la Muralla de dicho Municipio”.

²⁵ RJ 431/2003.

La Sentencia resuelve el recurso interpuesto contra un acuerdo del Consejo de Ministros por el que se había autorizado la ejecución de las obras previstas en el claustro y parte del atrio adyacentes a la Iglesia de San Jerónimo de Madrid, para la ampliación del Museo del Prado.

²⁶ *La resurrección de las ruinas*, Ed. Civitas, Madrid, 1982, págs. 79-80.

²⁷ Así, los de C. BARRERO RODRÍGUEZ y E. CARUZ ARCOS (“La intervención en los bienes del Patrimonio Histórico. La interpretación del artículo 39.2 de la Ley del Patrimonio Histórico español por la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2000. La ilegalidad del Proyecto de Restauración y Rehabilitación del Teatro romano de Sagunto”. *Revista Andaluz de Administración Pública*, núm. 40, 2000, págs. 133-149) y J.M. ALEGRE AVILA (“Reconstrucción de monumentos e interpretación legal”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 116, 2002, págs. 591-7). También L. MARTÍN RETORTILLO se ha pronunciado sobre los términos de este importante pronunciamiento del Tribunal Supremo (“Los conceptos de consolidación, rehabilitación y restauración en la Ley del Patrimonio Histórico Español”, *I Jornadas de Patrimonio Histórico español de los Cabildos de Lanzarote y Fuerteventura*, Servicio de Publicaciones del Cabildo de Fuerteventura, 1999, págs.42-47).

municación previa de los mismos o no los haya autorizado o, en su caso, se incumplan los condicionamientos impuestos en la autorización”²⁸.

2. Las excepciones a la regla general

En respuesta, sin duda, al fuerte movimiento crítico contra la dualidad de autorizaciones que se desarrolla bajo la vigencia de la Ley del Patrimonio Histórico-Artístico de 1933, la LPHE de 1985 y, en el mismo sentido, numerosas Leyes autonómicas establecen un conjunto de excepciones significativas a la necesaria exigencia de autorización de la Comunidad Autónoma para cualquier cambio o modificación de un bien histórico, excepciones con las que se produce, en expresión de la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2000²⁹, una “atenuación de la dualidad competencial” vinculada, en todo caso, a la aprobación del planeamiento de protección que las propias Leyes exigen.

El régimen establecido por el artículo 20 de la LPHE se basa en las siguientes reglas: a) Conservación del principio de dualidad competencial -licencia urbanística y autorización de los órganos de la Administración de Cultura- para cualquier actuación en un bien cultural hasta el momento de la aprobación definitiva del planeamiento de protección; b) Suficiencia de la licencia municipal con simple deber de información a la Administración de la Comunidad Autónoma a partir de esa fecha; y c) Exclusión de la regla general y mantenimiento, por tanto, de la doble autorización para las actuaciones que se desarrollen sobre inmuebles declarados monumentos, jardines históricos o que se hallen ubicados en el entorno de unos o de otros. Algunas Leyes autonómicas han ampliado los supuestos de suficiencia de la licencia municipal tras la aprobación del Plan al hacerlos extensivos a los entornos de los mo-

²⁸ El párrafo 3º completa estas previsiones añadiendo que “en el expediente que se instruya para averiguar los hechos, la Consejería competente en materia de patrimonio histórico podrá autorizar las obras o modificaciones, ordenar la demolición de lo construido o la reconstrucción de lo destruido sin autorización o sin haber efectuado la comunicación previa u ordenar las reposiciones necesarias para recuperar la situación anterior, todo ello con independencia de la imposición de las sanciones pertinentes. En el caso de que en el curso de un procedimiento sancionador por hechos que puedan comportar infracción sancionable conforme a la presente ley se advierta la necesidad de adoptar las medidas referidas con anterioridad, se procederá a iniciar un procedimiento administrativo específico a tal efecto”.

²⁹ RJ 9864.

numentos³⁰ o a los jardines históricos³¹, llegando, incluso, la Ley del País Vasco a suprimir cualquier excepción al principio de suficiencia de la licencia municipal siempre que la actuación pretendida esté avalada por el planeamiento urbanístico³². Andalucía, por su parte, mantiene en la Ley de 2007 la opción por ese modelo singular basado en la delegación de competencias autonómicas a los Municipios por el que ya se decantara en la Ley de 1991 aunque modificado en términos de los que resulta una situación muy distinta de la preexistente.

Los artículos 30.4 y 40.1 de la LPHA permiten, una vez aprobados definitivamente los planes de protección, que los Municipios puedan solicitar “la delegación de la competencia para autorizar directamente las obras y actuaciones que desarrollen o ejecuten el planeamiento urbanístico aprobado y que afecten únicamente a inmuebles que no sean Monumentos, Jardines Históricos o Zonas Arqueológicas ni estén comprendidas en su entorno o en el ámbito territorial vinculado a una actividad de interés etnológico”. Esta previsión no está debidamente engarzada con las reglas establecidas por la LPHE. En efecto, si se efectúa, como procede, una lectura conjunta de lo estipulado en los artículos 20.4 de la LPHE y 40.1 de la LPHA se comprueba que este último precepto permite que la Comunidad Autónoma delegue en los Municipios una competencia que no tiene en aplicación del artículo 20.4 de la LPHE. Así es, la norma autonómica faculta a la Consejería de Cultura, una vez aprobado el plan de protección, para que delegue la autorización para intervenir en inmuebles que no sean monumentos o jardines históricos ni se hallen situados en sus entornos, sin tener en cuenta que, en relación precisamente con estos mismos inmuebles, la Ley estatal ha dispuesto que los Ayuntamientos son competentes para “autorizar directamente las obras que desarrollen el planeamiento aprobado”.

El artículo 40.2 de la LPHA permite también, como ya lo hacía el artículo 38 de la Ley de 1991, que la Comunidad Autónoma delegue “la competencia para autorizar obras o actuaciones en los inmuebles incluidos en la delimita-

³⁰ En este sentido, Leyes de Galicia, Extremadura y Cantabria (artículos 47, 42.2 y 64, respectivamente).

³¹ Es el caso de la Ley de las Islas Baleares (artículo 37).

³² Así resulta de la interpretación conjunta de los artículos 29 y 33 de su Ley de Patrimonio Histórico.

ción de los entornos de los Bienes de Interés Cultural cuando los referidos entornos se encuentren suficientemente regulados por el planeamiento urbanístico con normas específicas de protección”. Aquí la previsión, al margen de la valoración que pueda merecer en un plano de estricta oportunidad, cobra pleno sentido en términos jurídicos en la medida en que hace posible la delegación de una competencia autonómica que, de acuerdo con las reglas establecidas por la LPHE, no desaparece con la aprobación del plan de protección. De esta forma, y al igual que han hecho otras Comunidades Autónomas, el Derecho de Andalucía avanza en la superación de ese principio de dualidad competencial que siempre ha caracterizado la acción pública de tutela de los bienes históricos.

Hay que notar, finalmente, que la nueva Ley supedita la delegación de competencias no solo a la aprobación del planeamiento de protección, sino también a la existencia de una comisión técnica municipal que informe las obras y actuaciones³³. La Ley completa en el propio artículo 40 esta regulación con otras medidas adicionales de control entre las que destacan la prohibición de la delegación de autorizaciones para demoliciones, la obligación de los Municipios de informar a la Consejería de las licencias concedidas en un plazo máximo de diez días y la revocación de la delegación en caso de “incumplimiento por el municipio del plan aprobado”. La derogación, revisión o modificación del planeamiento supone, según declara el apartado 6º del precepto, “la revocación de ésta, a no ser que aquéllas se hubieran llevado a cabo con el informe favorable de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico”, hipótesis que, en principio, se ha de dar siempre en la medida en que, en aplicación del artículo 30.3 de la propia Ley, la Consejería de Cultura ha de emitir informe favorable en los procedimientos de elaboración de los planes de protección.

3. Procedimiento para el otorgamiento de la autorización autonómica

3.1. La vuelta a la unidad procedimental

Conscientes de las dificultades e inconvenientes provocados por la desconexión entre las competencias de la Administración de Cultura y de los Mu-

³³ La propia Ley determina en su artículo 40.3 que esta Comisión estará presidida por “la persona titular de la alcaldía o concejal delegado en materia de urbanismo e integrada, al menos, por personas con titulación suficiente para el ejercicio de la Arquitectura, la Arquitectura Técnica, la Arqueología y la Historia del Arte”.

nicipios, la LPHA de 1991 se decantó, ante la falta de previsión específica en la LPHE³⁴, por la tramitación conjunta de ambas autorizaciones en un procedimiento seguido ante los Municipios y en el que la autorización de la Consejería de Cultura se integraba como un informe preceptivo y vinculante. Así el artículo 34.1 imponía a los interesados la obligación de incluir “la documentación necesaria para obtener la autorización de la Consejería de Cultura junto con la solicitud presentada para la obtención de la licencia municipal”, para que los Ayuntamientos, en el plazo máximo de diez días, le dieran traslado a la Consejería a fin de que ésta se pronunciara “con carácter previo a la concesión de licencia”. El artículo 41 confirmaba esta opción al remitir a un Decreto del Consejo de Gobierno el establecimiento de “un procedimiento único que, respetando las competencias de las diversas Administraciones intervinientes, permita la obtención de todas las autorizaciones y licencias que fueren necesarias para realizar obras, cambios de uso o modificaciones de cualquier tipo afectantes a inmuebles objeto de inscripción específica o su entorno”, procedimiento que fue regulado por el Decreto 19/1995, de 7 de febrero, del Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico de Andalucía, en vigor en lo que no se oponga a la nueva Ley como establece su Disposición Derogatoria Unica.

Ahora bien, en la exposición de la situación existente en la fecha en la que se promulga la LPHA de 2007 no puede pasar desapercibida la incidencia que en esta materia tuvo la promulgación de la LOUA. Esta norma determina en su artículo 169.1 la sujeción a licencia municipal de “los actos de construcción o edificación e instalación y de uso del suelo, incluidos el subsuelo y el vuelo”, sin perjuicio “de las demás autorizaciones o informes que sean procedentes con arreglo a esta Ley o a la legislación sectorial aplicable”, estableciendo en el 172.2 que “junto a la solicitud se aportarán las autorizaciones o informes que la legislación aplicable exija con carácter previo a la licencia”. Interpretada la Ley en sus términos literales y con apoyo, además, en el principio conforme al cual la norma posterior en el tiempo deroga a la anterior, po-

³⁴ Así es. El artículo 23 de la LPHE supedita claramente el otorgamiento de la licencia urbanística a la previa autorización de la Administración de Cultura, pero sin disponer regla alguna de procedimiento. En su aplicación, el Tribunal Supremo ha estimado en su Sentencia, por ejemplo, de 21 de enero de 2002 (RJ 6879) que la autorización de la Administración autonómica “no es sino un trámite integrado dentro del expediente de concesión de licencia”. No se trata, sin embargo, de una interpretación unitaria ya que son muchos otros los supuestos en los que, ante el silencio de la Ley, ha defendido la independencia procedimental entre una autorización y otra. Entre ellos se cuenta el representado por la Sentencia de 21 de noviembre de 2000 (RJ 6173).

día entenderse que, a partir de su entrada en vigor, la solicitud por el interesado de la licencia municipal había de ir acompañada de la autorización de la Administración de Cultura. En otra interpretación posible, podía defenderse también la vigencia de lo dispuesto en el artículo 34.2 de la LPHA de 1991 con base en ese otro principio que declara la prevalencia de la Ley especial, en este caso la del Patrimonio Histórico, frente a la norma general representada aquí por la LOUA. Ambas interpretaciones han coexistido en la práctica administrativa en los últimos años ante una confusión normativa que la LOUA nunca debió crear en la medida en que si su voluntad era la de poner fin, como parece, a la regla de la tramitación procedimental única consagrada, entre otras disposiciones, por la LPHA de 1991, tendría que haberla derogado expresamente.

La LPHA de 2007 opta por la obtención de todas las autorizaciones o licencias que sean necesarias en un mismo procedimiento, como resulta con claridad de lo dispuesto en sus artículos 33.3 y 41. El primero establece que “será necesario obtener autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico, con carácter previo a las restantes licencias o autorizaciones que fueran pertinentes ..”; el segundo remite a un Decreto del Consejo de Gobierno la regulación de “un procedimiento único que, respetando las competencias de las diversas Administraciones intervinientes, permita la obtención de todas las autorizaciones y licencias que fueren necesarias para realizar obras, cambios de usos o modificaciones de cualquier tipo que afecten a inmuebles inscritos como Bien de Interés Cultural o su entorno”. La decantación de la Ley por la tramitación conjunta de ambas autorizaciones no admite pues discusión, aunque hayan desaparecido del nuevo texto legal las previsiones de la norma derogada que exigían a los interesados la presentación, junto con la solicitud de licencia municipal, de la documentación requerida para la obtención de la autorización de la Consejería de Cultura, y la que imponía a los Municipios su remisión al órgano competente. En definitiva, si tras la promulgación de la LOUA pudo dudarse sobre la vigencia de esa tramitación procedimental única; las dudas hoy se han disipado puesto que en la LPHA de 2007 confluye la doble condición de Ley especial y, a su vez, de norma posterior en el tiempo que deroga a la anterior.

3.2. Plazo para la concesión de la autorización

La LPHA otorga rango legal a la regla ya establecida por el artículo 45.6 del Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico que prevé un plazo de tres meses, contados a partir de la recepción de toda la docu-

mentación, para el otorgamiento de la autorización de la Consejería de Cultura, transcurridos los cuales, afirma su artículo 33.4, “el interesado entenderá desestimada la solicitud de autorización”³⁵.

V. EL DEBER DE CONSERVACIÓN DE LOS PROPIETARIOS Y TITULARES DE BIENES HISTÓRICOS: EL RÉGIMEN DE LA RUINA

1. El contenido y alcance del deber de conservación

El artículo 14.1 de la LPHA, en los mismos términos que el 15.1 de la disposición derogada, impone a todas las “personas propietarias, titulares de derechos o simples poseedoras de bienes integrantes del Patrimonio Histórico Andaluz, se hallen o no catalogados”, el deber “de conservarlos, mantenerlos y custodiarlos de manera que se garantice la salvaguarda de sus valores”. Se trata de un deber, también recogido por el artículo 36 de la LPHE, que, como he señalado en otras ocasiones, se superpone al general establecido en la Legislación urbanística para añadir un plus de protección fundado en el principio, hoy de rango constitucional, de conservación y promoción “del Patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran”. Este deber de conservación que alcanza a toda a persona en cuyo poder, cualquiera que sea el título jurídico que lo ampare, se encuentre el bien, está configurado a partir de conceptos jurídicos indeterminados, aunque es claro que con él se expresa la obligación impuesta a los titulares de bienes históricos de su necesario mantenimiento en aquel estado que, en cada caso, exija la adecuada custodia de su valor cultural³⁶. En garantía del cumplimiento de esta obligación, los artículos 15 y 16 regulan, en términos que no aportan novedades en su comparación con la normativa precedente, las órdenes de ejecución así como una posible ejecución subsidiaria por la Administración de las actuaciones requeridas por la conservación. Ahora bien, no es el análisis de este régimen el que ha de centrar nuestra atención en el estudio

³⁵ El Grupo Parlamentario Popular propuso una enmienda dirigida a modificar el sentido del silencio, de tal forma que si la Consejería competente no se pronuncia en el plazo de tres meses “el interesado entenderá estimada la solicitud de autorización”. La propuesta se justifica en los siguientes términos: “El silencio administrativo debe ser positivo para el ciudadano. Se le ha de exigir a la Administración su auténtica función de servicio a favor del ciudadano” (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 740, 17 de octubre de 2007).

³⁶ *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos*, op. cit., págs. 154-6.

de un deber que tiene en el tratamiento que se dispensa a la ruina su centro mismo de gravedad.

2. La ruina de los edificios históricos

2.1. El régimen previsto por la Ley Patrimonio Histórico Español y por la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía de 1991. La incidencia en este régimen de la Ley de Ordenación Urbanística

A. La regulación de la ruina en las Leyes de Patrimonio Histórico

No es preciso insistir a estas alturas en como la respuesta ofrecida a la ruina de los edificios históricos ha constituido uno de los extremos más controvertidos del Derecho propio de estos bienes. Tampoco es necesario dejar constancia de su importancia si se tiene en cuenta su relevancia sobre el derecho de propiedad y su especial incidencia para la imagen misma de nuestras ciudades.

Es sabido que la Ley del Patrimonio Histórico-Artístico de 13 de mayo de 1933 no regulaba la situación de ruina de los edificios históricos. Ante la laguna legal, la solución llegaría de la mano de la jurisprudencia y por la vía de una ruptura de la ecuación “ruina-demolición” característica de la Legislación urbanística, entonces vigente. El Tribunal Supremo mantuvo, en síntesis, que el derribo de un edificio histórico declarado en ruina precisaba de autorización de la Administración de Cultura. También sostenía, en el que constituye el segundo postulado fundamental de esa doctrina, que con la declaración de ruina cesa el deber de conservación del propietario, de tal forma que el eventual mantenimiento de la edificación hace recaer sobre la colectividad y, en definitiva, sobre la Administración, el coste económico que ello comporta³⁷.

Directamente inspirado en esa doctrina jurisprudencial, el artículo 24.2 de la LPHE regula la ruina de edificios históricos en los siguientes términos: “En ningún caso podrá procederse a la demolición de un inmueble, sin previa firmeza de la declaración de ruina y autorización de la Administración competente, que no la concederá sin el informe favorable de al menos dos de las instituciones consultivas a las que se refiere el artículo 3”. El artículo 36 de la LPHA de 1991 reproducía los elementos esenciales de este régimen jurídi-

³⁷ Vid., por todas, la STS de 12 de mayo de 1978 (RJ 2974) con la que se inicia una jurisprudencia absolutamente consolidada en años posteriores.

co. Y así en su apartado 2º afirmaba que “la firmeza de la declaración de ruina no llevará aparejada la autorización de demolición de inmuebles catalogados” que, añadía su apartado 3º, “exigirá, en todo caso, la autorización de la Consejería de Cultura”. Ni el artículo 24 de la Ley estatal de 1985 ni el 36 de la derogada Ley autonómica determinan, sin embargo, a quien corresponde el deber de conservación de los edificios históricos en ruina cuyo derribo ha sido denegado. La jurisprudencia del Tribunal Supremo no ha dudado, ante el silencio de la LPHE, en mantener su tradicional postura y en defender, por consiguiente, que la declaración de ruina pone fin al deber de conservación del propietario³⁸; solución que no cuenta, desde luego, con el respaldo unánime de la doctrina³⁹.

B. La ruina de los edificios históricos en la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía. La prohibición absoluta de demolición

La LOUA establece previsiones sobre la ruina de las edificaciones históricas que suscitan importantes problemas interpretativos tanto en lo que se refiere a la determinación de los supuestos en los que, declarada la ruina, se excluye la demolición del edificio, como en lo que hace a la fijación de a quien compete el deber de conservación en estos casos.

Su artículo 157.3.B a) en el mismo sentido que otras muchas disposiciones autonómicas, reconoce con carácter general el derecho del propietario para “proceder, a su elección, a la completa rehabilitación o a la demolición”,

³⁸ Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 511) y 24 de junio de 2002 (RJ 7267).

³⁹ Existen, en efecto, autores que se muestran en términos favorables a la extinción del deber de conservación con la declaración de ruina. Son los casos de J.M. ALEGRE AVILA (*Evolución y régimen jurídico del Patrimonio Histórico (Configuración dogmática de la Propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio)*, T. II, Ed. Ministerio de Cultura, Madrid, 1994, págs. 191-2), M. DE OROPULIDO y LÓPEZ (“La protección de bienes inmuebles. La declaración de bien de interés cultural. Efectos de la Ley 16/1985. Consecuencias indemnizadoras”, *I Jornadas de Patrimonio Histórico español de los Cabildos de Lanzarote y Fuerteventura*, Servicio de Publicaciones del Cabildo de Fuerteventura, 1999, págs.118-9) o J.Mª. ABAD LICERAS (*La situación de ruina y demolición de inmuebles del Patrimonio Histórico*, Ed. Montecorvo, Madrid, 2000, pág. 42). En términos contrarios a esta solución se han expresado, sin embargo, Mª.J. GARCÍA GARCÍA (*La conservación de los inmuebles históricos a través de técnicas urbanísticas y rehabilitadoras*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2000, págs. 110-114) y Mª.R. ALONSO IBAÑEZ (*El Patrimonio Histórico. Destino público y valor cultural*, Ed. Civitas-Universidad de Oviedo, Madrid, 1991, pág. 279-280).

derecho de opción que se excluye, sin embargo, en los supuestos en los que la declaración de ruina recae en “una construcción o edificación catalogada, protegida, o sujeta a procedimiento dirigido a la catalogación o al establecimiento de un régimen de protección integral, en cuyo caso no procede la demolición”. El ámbito de aplicación del artículo se extiende así a cualquier inmueble que por su valor histórico goce de un régimen específico de protección o se halle en proceso de adquirirlo. Sería, desde luego, absurdo pensar que el precepto se refiere sólo a los inmuebles exclusivamente tutelados por planes y catálogos urbanísticos y no a los declarados en aplicación del Derecho del Patrimonio Histórico cuando son, justamente, éstos los de mayor relevancia o significación cultural. Tampoco debe olvidarse que los bienes pertenecientes al Patrimonio Histórico se integran siempre en los catálogos urbanísticos por lo que, aún en la hipótesis de que el 157.3.B a) se refiriera exclusivamente a éstos, sus efectos terminarían por alcanzarles. En conclusión, la LOUA, con su prohibición de demolición de cualquier edificación histórica, establece una regla mucho más rigurosa que la prevista en las Leyes de Patrimonio Histórico que subordinan su mantenimiento a lo que determine el correspondiente acto autorizatorio.

La LOUA, al igual que las normas sobre Patrimonio Histórico, no prevé reglas específicas sobre quien ha de correr con la conservación de las edificaciones históricas en ruina; reglas que, por consiguiente, han de extraerse del régimen general establecido. Así, y en aplicación de su artículo 155.4 y 5, la rehabilitación del edificio en ruina corresponde al propietario hasta donde alcance el límite “del deber normal de conservación que les corresponde” y a la Administración cuando lo rebase “para obtener mejoras o beneficios de interés general”⁴⁰, con la excepción, quizá, de los supuestos en los que haya existido un incumplimiento del deber de conservación del propietario en cuyo caso será él quien deba sufragar el total de los gastos que comporta la rehabilitación. Así parece derivar de la importancia que el artículo 157.3.A otorga a la determinación, en el procedimiento de ruina, del cumplimiento o, en su caso, incumplimiento del propietario. La trascendencia de esta declaración no puede estar mas que en sus efectos sobre el deber de conservación.

⁴⁰ Esta es, además, la solución que se apunta por la jurisprudencia mas reciente. Así la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2002 (RJ 7267) establece que la declaración de ruina puede servir “al propietario para hacer valer el hecho jurídico de que las obras necesarias de consolidación a realizar excedan en su importe del tope legal y que por ello esté justificada la obtención de subvenciones o ayudas previstas en el artículo 36 de la Ley 16/1985 o los que ya contemplaba el artículo 182.2 y 3 del Texto refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976”.

La regulación prevista en el artículo 157 plantea, además, otros problemas añadidos. De una parte, se echa en falta una determinación precisa sobre cómo proceder en los supuestos en los que, por no haber mediado incumplimiento del propietario, la Administración está conjuntamente obligada con él a la conservación. Es de pensar que en estas hipótesis son posibles las medidas previstas, para otros supuestos desde luego, por el propio artículo 157.3.B en su letra b); esto es, convenios entre Administración y propietario, orden de rehabilitación por la Administración con otorgamiento simultáneo de ayuda económica e, incluso, la expropiación forzosa. De otra parte, dicho régimen plantea la duda fundamental de cual es la Administración sobre la que, en su caso, pesa el coste económico de la conservación. En efecto, cuando declarada la ruina la Consejería de Cultura denegaba la demolición no se dudaba de que era ésta la que había de hacer frente a la rehabilitación, regla que, quizá, no pudiera mantenerse cuando ningún edificio histórico puede derribarse en aplicación de la LOUA.

La LPHA de 2007 ha establecido un nuevo régimen jurídico basado en principios distintos y con soluciones, de nuevo, diferentes.

2. La regulación de la LPHA de 2007

Centraré mi atención, dejando al margen las disposiciones sobre procedimiento, en el examen de la respuesta legal a los dos extremos fundamentales que la regulación de la ruina de las edificaciones históricas ha planteado siempre: su posible derribo y la determinación de quien ha de conservar si el inmueble debe mantenerse por razones de tutela del Patrimonio Histórico.

2.1. La demolición de las edificaciones históricas

La firmeza de la declaración de ruina no llevará nunca aparejada, según declara el artículo 37.3 de la LPHA, “la autorización de demolición de inmuebles catalogados”. Las demoliciones quedan sujetas a las reglas establecidas en el artículo 38 en términos que presentan problemas interpretativos importantes.

La regulación comienza con el que puede considerarse el principio general en la materia: “no procederá la demolición de inmuebles inscritos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz”, aunque “excepcionalmente” puedan admitirse “demoliciones derivadas de la ejecución de proyectos de conservación, que exigirán la autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico”. Ahora bien, esta regla, consagrada en

el párrafo primero del precepto, se ve desmentida por la de alcance contrario prevista en el apartado tercero. En efecto, el artículo 38.3 dispone que “las demoliciones que afecten a inmuebles incluidos en Conjuntos Históricos, Sitios Históricos, Lugares de Interés Etnológico o Zonas Patrimoniales, que no estén inscritos individualmente en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz ni formen parte del entorno de Bienes de Interés Cultural, exigirán la autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico, salvo que hayan sido objeto de regulación en el planeamiento informado favorablemente conforme al artículo 30”. Una lectura conjunta de las reglas establecidas en los apartados 1º y 3º del artículo 38 lleva así a la conclusión de que la prohibición de derribo establecida por el primero, no alcanza, en contra de lo que se desprende de su tenor literal, a todos los bienes inscritos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico, sino tan sólo, en términos del artículo 7.2, a los inscritos “de manera individual”, esto es, a los monumentos. Tratándose, por el contrario, de inmuebles pertenecientes a “Conjuntos Históricos, Sitios Históricos, Lugares de Interés Etnológico o Zonas Patrimoniales”, esa prohibición cede su aplicación a la regla prevista en el apartado 3º que supedita la demolición a lo que disponga la Consejería de Cultura en su autorización o esté previsto en el plan aprobado con el informe favorable de esta Consejería.

Ahora bien, la regla dispuesta en el artículo 38.3 plantea también dudas relativas a los inmuebles concretamente afectados por la medida, dudas que derivan de la delimitación de su ámbito de aplicación por referencia a las distintas categorías de bienes de interés cultural que la Ley prevé en el artículo 25. Concretamente, ha de aclararse si la regla es o no aplicable a los bienes inscritos “de manera colectiva” en el Catálogo y que no sean de interés cultural. Aunque, desde luego, de los términos literales de la norma se desprende lo contrario, parece lógico entender que la previsión dispuesta por el artículo 38.3 ha de alcanzar a todas las áreas de valor cultural pertenecientes al Catálogo, cuenten o no con una declaración de interés cultural. Mantener que el artículo 38.3 circunscribe su aplicación a los bienes de interés cultural supone afirmar que los que carecen de esta condición quedan al amparo de la regla general de no demolición del apartado primero, lo que es sencillamente ilógico, en la medida en que, de ser así, los bienes de menor significación quedarían sujetos a reglas de protección más estrictas que los de interés cultural.

El artículo 38 establece finalmente reglas específicas para los entornos. Lo hace en su apartado 2º en los siguientes términos: “las demoliciones que afecten a inmuebles integrantes del entorno de Bienes de Interés Cultural exigirán

la autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico”. Las dudas surgen, de nuevo, cuando se relaciona esta norma con las establecidas en los otros apartados del precepto, en particular con la dispuesta en el párrafo 3º. En efecto, una lectura atenta del artículo 38.2º y 3º permite comprobar que el apartado 2º sujeta a autorización la demolición de inmuebles en supuestos en los que el apartado 3º la excluye. Así es, el apartado 2º exige autorización para “las demoliciones que afecten a inmuebles integrantes del entorno de Bienes de Interés Cultural” mientras que el 3º excepciona esta regla en beneficio de la general de no derribo, para las demoliciones de bienes “inscritos individualmente en el Catálogo General del Patrimonio Histórico” o que “formen parte del entorno de bienes de interés cultural”. Ante la falta de precisión legal y en espera de lo que los Tribunales puedan determinar, quizá la interpretación correcta sea la de considerar que la demolición de un inmueble situado en el entorno de un bien de interés cultural constituye con carácter general, y en aplicación del artículo 38.2, una operación posible previa autorización administrativa, regla que se excluye, de acuerdo con lo establecido en el apartado 3º, en los casos concretos de inmuebles situados en el entorno de bienes individualmente declarados pertenecientes a un conjunto histórico, supuestos en los que la demolición no es posible.

En definitiva, los bienes individualmente declarados históricos, los monumentos, no pueden derribarse aun cuando excepcionalmente quepan “demoliciones derivadas de la ejecución de proyectos de conservación” en los términos previstos por la correspondiente autorización. Los inmuebles integrados en espacios históricos que no hayan sido objeto de una inscripción individual en el Catálogo ni formen parte de su entorno podrán ser demolidos si lo autoriza la Consejería de Cultura. De esta forma la nueva LPHA, acertadamente a mi juicio, supera la tajante prohibición de derribo establecida por la LOUA. La regla prevista por la norma urbanística, aún cuando no se dudara de su loable propósito, era absolutamente excesiva. El tratamiento uniforme de situaciones tan dispares; la implantación de idénticas reglas para la situación ruina de edificios de singular valor y construcciones de relevancia más modesta, la igual respuesta a edificaciones en estados de conservación muy diferentes era, probablemente, una mala solución en cuanto que desconocedora de la rica realidad existente. Ahora bien, en el debe de la nueva regulación ha de situarse la falta de definición clara de los diferentes tipos de inmuebles a los que afectan las diversas medidas establecidas, lo que obliga a un proceso interpretativo que es probable que pueda generar problemas en su aplicación.

Es claro que las reglas establecidas en la LPHA han derogado las previstas por la LOUA en relación con los inmuebles que forman parte del Patrimonio Histórico. Ahora bien, queda en pie la duda de si el artículo 157.3.B.a) de esta norma es o no aplicable, en su prohibición absoluta de derribo, a los inmuebles que, sin pertenecer formalmente a ese Patrimonio, cuenten con algún régimen de protección procedente exclusivamente del Derecho urbanístico. Puesto que el precepto se refiere a cualquier “construcción o edificación catalogada, protegida o sujeta a procedimiento dirigido a la catalogación o al establecimiento de un régimen de protección integral”, la respuesta no parece que deba ser sino positiva, con lo que se llega a la solución, absolutamente paradójica y carente de todo sentido, de que los inmuebles cuyo valor histórico ha sido declarado por la Consejería de Cultura en aplicación de la Ley del Patrimonio Histórico admiten, en determinados supuestos, su demolición en tanto que los que tienen un interés menor y son solo protegidos por los instrumentos urbanísticos se ven afectados por la prohibición de derribo de dicho precepto. Esta situación normativa tiene una incidencia muy importante, en la que probablemente no se ha reparado, sobre los inmuebles del “Inventario de Bienes Reconocidos del Patrimonio Histórico Andaluz”. Estos bienes están claramente al margen del ámbito de aplicación del artículo 38 de la LPHA, que se reduce a los bienes inscritos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico, al que no pertenecen, por disposición del artículo 7, los bienes de dicho inventario, bienes que, sin embargo, si están afectados por la prohibición de derribo del artículo 157.3.B.a) de la LOUA que se extiende a todos los inmuebles que, con independencia de su procedencia normativa, dispongan de algún régimen de protección o catalogación. Y se ven afectados en la medida en que los “Bienes Reconocidos del Patrimonio Histórico Andaluz” han de incluirse, por mandato del artículo 13.3 de la LPHA, en los catálogos urbanísticos. Resulta así, en conclusión, que los bienes inscritos en el Catálogo General que no cuenten con una declaración individual de interés cultural pueden derribarse previa autorización administrativa y los del “Inventario de Bienes Reconocidos” no.

2.2. El deber de conservación de las edificaciones históricas en ruina

El Derecho de Andalucía, a diferencia de lo que hacen ya la mayoría de las Leyes autonómicas de Patrimonio Histórico, vuelve, una vez más, a guardar silencio sobre quien ha de correr con la carga de la conservación de las edificaciones en ruina que han de mantenerse en atención a sus valores culturales. Ante esta falta de respuesta, no parece que quepa otra solución que la de acudir a las reglas generales sobre el deber de conservación establecidas por la LOUA y entender así, en aplicación de su artículo 155.4 y 5 de la

Ley, que la rehabilitación del edificio histórico en ruina corresponde al propietario hasta donde alcance el límite “del deber normal de conservación que les corresponde” y a la Administración cuando lo rebase “para obtener mejoras o beneficios de interés general”, con la excepción, quizá, de los supuestos en los que haya existido un incumplimiento del deber de conservación del propietario en cuyo caso será él quien deba sufragar el total de los gastos que comporta su rehabilitación. Así parece derivar, como ya dijimos, de la importancia que el artículo 157.3.A de esta Ley otorga a la determinación, en el procedimiento de declaración de ruina, del cumplimiento o, en su caso, incumplimiento del propietario. La trascendencia de esta declaración no puede estar más que en sus efectos sobre el deber de conservación. Este régimen, como también se ha indicado, plantea, además, el problema de cómo proceder en los supuestos en los que, por no haber mediado incumplimiento del propietario, la Administración está conjuntamente obligada con él a la conservación, hipótesis no reguladas por la norma y en las que, quizá, puedan, entre otras, aplicarse las medidas previstas, para otros supuestos desde luego, por el propio artículo 157.3.B en su letra b); esto es, convenios entre Administración y propietario, orden de rehabilitación por la Administración con otorgamiento simultáneo de ayuda económica e, incluso, la expropiación forzosa.

Ha de entenderse, de otra parte, que la Administración que ha de hacer frente a la conservación es la Administración autonómica puesto que es ella la que tiene a su cargo la ejecución de la Ley y ella la que, en su caso, ha podido denegar la autorización de demolición solicitada. Ahora bien, esta respuesta ya no está clara en los supuestos de edificaciones cuyo régimen de protección proceda exclusivamente del Derecho Urbanístico, caso de los “Bienes Reconocidos del Patrimonio Histórico Andaluz”, en donde ninguna participación ha tenido la Administración autonómica a la hora de decidir sobre su mantenimiento

VI. CONSIDERACIÓN FINAL

Es claro que la nueva LPHA supone un notable avance en la definición del régimen jurídico de los conjuntos históricos desde la experiencia proporcionada por los más de quince años de vigencia de la Ley de 1991. La regulación del contenido de los planes de protección, su tratamiento de las alineaciones en los conjuntos históricos o la previsión de normas sobre la demolición de edificios históricos acordes con la variedad de bienes que integran el Patrimonio Histórico constituyen, sin duda, logros importantes en la respues-

ta a los problemas específicos que aquejan a estos espacios, aunque, en algunos aspectos, sus normas pueden suscitar algunos problemas interpretativos. Con todo, las dudas más importantes que la Ley del Patrimonio Histórico de 2007 suscita son las que atañen a su propia posición dentro del sistema general de fuentes, expresado en otros términos, a su relación con la Ley del Patrimonio Histórico del Estado.

En efecto, el legislador andaluz de 1991 asumió, sobre la base del respeto absoluto a lo dispuesto en la Ley estatal de 1985, una función clara de completo y desarrollo de las normas sobre los conjuntos históricos previstas por la disposición estatal, sin alterar, en ningún caso, sus mandatos, función de la que dejaba constancia su propio Preámbulo cuando afirmaba que “la Ley introduce los planteamientos formulados por la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español”, al tiempo “que se desarrollan o esclarecen algunos puntos de la legislación estatal cuya aplicación ha sido fuente de confusión hasta la fecha”. La legislación del Estado, concluía el Preámbulo, “se ve así completada y desarrollada por medio de la normativa autonómica, al tiempo que mantiene toda su eficacia en relación con las materias de interés general y opera con carácter supletorio para todos los temas no tratados por la legislación andaluza”. La Ley andaluza del Patrimonio Histórico de 2007 guarda, en cambio, una relación muy distinta con la Ley del Estado. Y no ya porque modifique, como hemos expuesto, preceptos importantes de esta Ley como, por ejemplo, el relativo a la alteración de alineaciones, sino porque deja, además, entrever un presumible intento de desplazamiento de todo el régimen de los bienes de interés cultural previsto por la norma de 1985 por el establecido en la disposición autonómica, intención que luce con claridad en su artículo 8 a) al declarar que “la inscripción de Bienes de Interés Cultural les hará gozar de una singular protección y tutela, de acuerdo con lo previsto en la ley y con las instrucciones particulares que, en su caso, se establezcan de acuerdo con el artículo 11”. En la sola referencia a lo dispuesto “en la ley”, parece, en efecto, latir un intento de exclusión de la normativa estatal, idea que se vería confirmada si la nueva regla del artículo 8 a) se compara con la establecida por el artículo 13 de la Ley derogada, precepto que disponía que los bienes declarados de interés cultural incluidos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz “seguirán el régimen previsto en esta Ley en todo cuanto resulte compatible con la legislación del Estado”.

Es evidente que en los años transcurridos entre una y otra norma se ha consolidado el Estado descentralizado por el que optara la Constitución de 1978, como lo demuestra la promulgación de un nuevo Estatuto de Autonomía para nuestra Comunidad Autónoma. Ahora bien, como el propio Estatuto

to, en idénticos términos a los de la anterior norma estatutaria, reconoce en su artículo 68.3.1º, la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma sobre el Patrimonio Histórico tiene como límite las que al Estado reconoce el artículo 149.1.28 de la Constitución. El Consejo consultivo de Andalucía en su Dictamen 167/2007, de 12 de abril al Anteproyecto de Ley, insiste en el valor de este precepto, así como en el de otros títulos competenciales de titularidad estatal con incidencia en esta materia, en su determinación de la capacidad de la Comunidad Autónoma para dictar una Ley como la proyectada, concluyendo en “la suficiencia de la competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía para aprobar una regulación como la que se contiene en el Anteproyecto de Ley; regulación que configura amplias posibilidades de intervención y participación de los entes locales concernidos en materia de patrimonio histórico, y permite considerar que el Anteproyecto de Ley dictaminado respeta las exigencias de la autonomía local”. Aunque la Ley autonómica cuenta, pues, con el refrendo del alto órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, su relación con la Ley del Estado no puede, ni mucho menos, considerarse una cuestión resuelta.

Es verdad que las competencias del Estado sobre el Patrimonio Histórico carecen de una definición precisa. La Sentencia del Tribunal Constitucional 17/1991, de 31 de enero, reconoce claramente la existencia de una potestad legislativa general del Estado, cuyo concreto alcance, sin embargo, no determina, de tal forma que, como se ha dicho, no sabemos realmente si las reglas de planeamiento de los conjuntos históricos previstas en los artículos 20 y 21 de la LPHE tienen, como siempre pareció entenderse, la condición de normas de directa aplicación en cuanto que dictadas por el Estado en el ejercicio de sus competencias o si, por el contrario, exceden de su ámbito propio. La validez de la primera tesis supone que el contenido de esos preceptos constituye un límite infranqueable a la elección por las Comunidades Autónomas de su modelo urbanístico para los conjuntos históricos. Si, por el contrario, la correcta es la segunda postura ha de admitirse que las Comunidades Autónomas están facultadas para su modificación. Es evidente que solo el Tribunal Constitucional podrá ofrecernos una respuesta definitiva, lo que si puede afirmarse es que, con alguna excepción muy aislada, la doctrina no ha dudado sobre la competencia del Estado para establecer el régimen jurídico general de los bienes históricos⁴¹.

⁴¹ Las posiciones existentes sobre el particular pueden encontrarse en *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos*, op. cit., págs. 87-90.

No puede dejar de destacarse finalmente, y desde una perspectiva muy distinta, la insuficiencia de cualquier reforma normativa si no va acompañada de la adopción de las correspondientes medidas que garanticen su aplicación. Los muchos problemas que evidentemente aquejan a la acción pública de tutela de los bienes históricos no están hoy tanto en el plano normativo, cuanto en el de la correcta aplicación del Derecho. Y son, por lo general, problemas que hacen relación a la falta de disponibilidad por la Administración de los necesarios medios personales y materiales que exige su labor.