

La ciudad histórica ante un nuevo modelo urbanístico

CONCEPCIÓN BARRERO RODRÍGUEZ

*Catedrática de Derecho Administrativo. Universidad de Sevilla**

I. INTRODUCCIÓN. EL OBJETO DE ANÁLISIS.

El urbanismo debe responder a los requerimientos de un desarrollo sostenible, ... apostando por la regeneración de la ciudad existente”. Con estas palabras el Preámbulo del RD-Leg. 2/2008, de 20 de junio, del Texto Refundido del Suelo (TRLS), expresa la transformación del ordenamiento urbanístico español que abandonando su tradicional preocupación por el ensanche de los núcleos urbanos, centra su atención en la ciudad existente. Un cambio con el que se pretende además cumplir con los objetivos marcados por la “Estrategia de desarrollo urbano sostenible” puesta en marcha por la Unión europea y plasmada en documentos como la Carta de Leipzig¹ y la Declara-

* Este trabajo tiene su origen en la ponencia presentada con tal título en el “XXIX Congreso iberoamericano de Municipios. Hacía una nueva vida municipal”, celebrado en Cádiz los días 28-30 de mayo de 2012.

¹ La Carta de Leipzig sobre Ciudades europeas sostenibles fue aprobada en esa ciudad en la reunión informal de los Ministros responsables de cohesión territorial y desarrollo urbano de la Unión europea celebrada los días 24 y 25 de mayo de 2007.

ción de Toledo² o, a nivel interno, en la “Estrategia española de Desarrollo sostenible” de 2007³ o en la “Estrategia española de sostenibilidad urbana y local” de 2009⁴, entre otros.

En este trabajo me propongo reflexionar sobre las repercusiones de las modificaciones introducidas en el ordenamiento urbanístico por la Ley 2/2011 y el RDL 8/2011⁵, analizadas ya por L. PAREJO ALFONSO en el número 14 de esta Revista⁶, en el tratamiento de la ciudad histórica o, lo que es lo mismo, examinar los efectos posibles de estas reformas en el régimen propio de los núcleos históricos. Un régimen que se remonta al Decreto Ley de 9 de agosto de 1926, sobre protección y conservación de la riqueza artística, y que actualmente recogen las Leyes de Patrimonio Histórico, la Ley estatal 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico español (LPHE) y las distintas normas autonómicas. En principio, cabe pensar que la actuación sobre los espacios históricos ha de verse favorecida por un urbanismo que centra su atención en la regeneración de la ciudad existente. Un objetivo, al menos en apariencia, más acorde con las exigencias constitucionales de tutela y promoción de los bienes culturales que esos otros de renovación y expansión de los núcleos urbanos que han caracterizado al Derecho Urbanístico y a la intervención sobre la ciudad durante casi todo el siglo XX.

² Esta Declaración se aprobó en la reunión informal de Ministros de Vivienda y Desarrollo urbano que tuvo lugar en Toledo los días 21 y 22 de junio de 2010. En la página web del Ministerio de Fomento puede encontrarse el texto de esta Declaración así como el del resto de documentos que definen la Estrategia europea sobre la ciudad.

³ Esta Estrategia fue aprobada por el Consejo de Ministros en su sesión de 23 de noviembre de 2007 tras su preparación, bajo la coordinación de la Oficina Económica del Presidente del Gobierno, por el Grupo Interministerial para la revisión de la Estrategia de Desarrollo sostenible de la Unión europea.

⁴ Estos, y otros documentos de similar naturaleza, apuestan, en efecto, por la “regeneración urbana” (Declaración de Toledo), por “la regeneración de la ciudad existente” (Estrategia española de Desarrollo sostenible, 2007), por el impulso de “modelos urbanos que prioricen la mejora, puesta en valor, reutilización o reciclaje de los tejidos consolidados y la gestión y rehabilitación del patrimonio edificado frente al consumo del suelo para el desarrollo extensivo de nuevos tejidos y la construcción de obra nueva” (Estrategia española de sostenibilidad urbana y local, 2009). En definitiva, se decantan por “la defensa de la rehabilitación y la renovación de la ciudad ya existente, frente a la construcción nueva” (Libro blanco de la Sostenibilidad en el planeamiento urbanístico español. Ministerio de la Vivienda).

⁵ Concretamente en el Capítulo IV del Título III de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía sostenible y en el Capítulo IV del RDL 8/2011, de 1 de julio, de Medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, control de gasto público, cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa.

⁶ Análisis que se produce cuando la primera de esas disposiciones se encontraba en fase de elaboración “De la urbanización a la regeneración de lo urbano y de la conservación a la rehabilitación de lo edificado; reflexión a propósito del Proyecto de Ley de Economía sostenible”, *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 14, 2010, págs. 102-107.

II. CIUDAD EXISTENTE/CIUDAD HISTÓRICA/CONJUNTOS HISTÓRICOS. UNA APROXIMACIÓN CONCEPTUAL.

1. La “ciudad histórica” y la “ciudad de los ensanches”.

El término “ciudad existente” ha irrumpido con fuerza en las Exposiciones de Motivos y Preámbulos de las normas urbanísticas más recientes, así como en los documentos comunitarios que definen la estrategia de la acción pública sobre la ciudad. Aunque esta expresión alude a una realidad fácilmente aprehensible, convertida en el eje de una nueva política urbanística precisa concreción. La “ciudad existente” no nos remite a un espacio de características homogéneas. Una simple ojeada a la realidad que nos circunda basta para comprobar que casi todas las ciudades españolas cuentan, al menos, con dos partes bien definidas, la ciudad histórica y la ciudad resultante de los ensanches del siglo XX y, en algunos casos también, del XXI. La ciudad histórica tiene características propias, es distinta, si pensamos tan solo en ciudades “Patrimonio de la Humanidad”, en Santiago, Ávila, Toledo o Córdoba. La ciudad surgida de esos ensanches es, por el contrario, una ciudad básicamente uniforme, extraordinariamente parecida en todos esos lugares al igual que en Sevilla, Valencia o Madrid. Si paseamos tanto por las zonas burguesas como por los barrios obreros que nos han legado los grandes procesos de expansión del siglo XX, podemos comprobar como, en efecto, las semejanzas entre unos sitios y otros son extraordinarias, cómo es más lo que les une que lo que los separa. Hay, en definitiva, una ciudad de características uniformes que se extiende por todo el territorio y una ciudad singular propia de cada sitio, de cada lugar, ajustada a su entorno y a su clima.

2. Ciudad histórica/conjunto histórico.

Si centramos nuestra atención en la ciudad histórica, entendiendo por tal la existente antes de los ensanches del siglo XX, hemos de constatar, de nuevo, que nos encontramos ante un concepto que carece de significación jurídica. Ahora bien, en el ordenamiento español existe, desde hace ya casi un siglo, una categoría con la que, por razones que ahora explicaremos, la ciudad histórica ha terminado, en la generalidad de los casos, por identificarse: los conjuntos históricos regulados en las Leyes de Patrimonio Histórico.

Los conjuntos históricos son una de las clases de bienes que integran el Patrimonio Histórico de acuerdo con lo establecido en su legislación propia. Prescindiendo de los necesarios matices que resultarían del análisis singular de la Ley estatal y normas autonómicas que los regulan, puede destacarse que constituyen espacios, áreas territoriales construidas que por las características de su trama, por las de sus edificaciones y otros elementos o, lo que es más común, por la unión de todo ello, presentan un valor cultural que ha

de quedar constatado en la correspondiente declaración⁷. Debe añadirse en este sentido que en el Derecho vigente existen numerosos procedimientos para la inclusión de los bienes, en este caso de los conjuntos históricos, en el Patrimonio Histórico: la declaración de bien de interés cultural prevista en la LPHE y otros muchos procedimientos, de denominación variable, creados por las Leyes autonómicas y que vienen, en todos los casos, a dar cabida a espacios que contando con un interés digno de tutela no alcanzan, sin embargo, ese singular valor que justificaría una declaración de bien de interés cultural.

Ciudad histórica y conjunto histórico constituyen, por consiguiente, conceptos independientes. Ahora bien, en la actualidad, y a resultas de las muchas declaraciones de conjuntos históricos y ampliación de los existentes que se producen a partir de la década de los noventa del siglo pasado, casi todas las ciudades históricas cuentan con la condición de conjunto histórico. Sus superficies además vienen, por lo general, a coincidir, lo que significa, si se quiere ver desde el ángulo opuesto, que las áreas situadas dentro de ese perímetro histórico que permanecen al margen de la normativa propia de protección de los bienes culturales, son muy reducidas. Esta notable expansión de la superficie declarada en aplicación de las Leyes de Patrimonio Histórico obedece a causas diversas de entre las que destaca la asunción por las Comunidades Autónomas de la competencia para la declaración de bien de interés cultural tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 17/1991, de 31 de enero, sobre la LPHE. A ello ha de sumarse la creación por las Leyes autonómicas de otras categorías de protección diferentes de la del bien de interés cultural que, como hemos apuntado, harán posible la inserción en el Patrimonio Histórico de espacios en los que no concurre esa condición pero que se consideran, no obstante, merecedores de protección. Nada cabe objetar, por supuesto, a las muchas declaraciones de bienes históricos que se han producido en los últimos años aunque quizá sea oportuna una reflexión sobre hasta qué punto este incremento sustancial en el número de bienes históricos se ha traducido realmente en mayores niveles de conservación de los centros históricos. Es evidente que los bienes, en este caso los conjuntos urbanos, no se protegen porque simplemente se declaren históricos, se protegen si su calificación como tal va acompañada de la garantía de que los propietarios van a hacer frente a las obligaciones que la Ley les impone y de la garantía también de que, de no de ser así, la Administración va a estar en condiciones

⁷ El artículo 15.3 de la LPHE los define como "agrupación 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 es Conjunto Histórico cualquier núcleo individualizado de inmuebles comprendidos en una unidad superior de población que reúna esas mismas características y pueda ser claramente delimitado". Sobre esta noción puede verse M. BASSOLS COMA "Los conjuntos históricos: Su concepto en el ordenamiento jurídico español e internacional", publicado en el número 4 del año 2000 de esta Revista.

de exigirselas y, llegado el caso, de hacer frente ella misma a las necesidades impuestas por la protección⁸.

En cualquier caso, y al margen de las valoraciones que este fenómeno puede merecer, lo cierto es que actualmente buena parte de la superficie, sino toda, de los centros históricos cuenta con la condición de conjunto histórico lo que determina su sujeción al régimen propio de tutela establecido por el Derecho del Patrimonio Cultural. Un dato del que necesariamente debe partirse si nos proponemos valorar la incidencia de las nuevas disposiciones urbanísticas en la conservación de la ciudad histórica.

III. EL RÉGIMEN URBANÍSTICO DE LOS CONJUNTOS HISTÓRICOS. SUS NOTAS BÁSICAS.

1. Algunas ideas sobre la regulación establecida en las Leyes de Patrimonio Histórico.

El régimen de los conjuntos históricos está establecido en la LPHE y en las diferentes Leyes autonómicas.

Los conjuntos históricos, en cuanto parte integrante del Patrimonio Histórico, se someten al régimen general de protección previsto para todos los bienes de esta naturaleza, lo que significa que sus propietarios están sujetos al deber de conservación impuesto por el artículo 36 de la LPHE y sus equivalentes autonómicos, al conjunto de limitaciones que afectan a su disposición o a las normas que regulan el derecho de acceso de los ciudadanos. Ahora bien, el régimen jurídico de los conjuntos históricos es un régimen de neto contenido urbanístico. La LPHE, y al igual que ella las Leyes autonómicas, incorporan una regulación del planeamiento de protección que supera la laguna que al respecto mostraba la Ley del Patrimonio Histórico-Artístico de 13 de mayo de 1933. Es verdad que esta norma no contenía disposiciones sobre la ordenación urbanística de estos espacios. Ahora bien, no es cierto que antes de la LPHE de 1985 en nuestro Derecho no existieran previsiones sobre el particular. Tanto la Ley del Suelo de 1956 como la de 1975 recogían la tutela de los conjuntos históricos entre los fines propios de los distintos instrumentos de planeamiento que establecían y la consideraban además una de las finalidades específicas de los planes especiales. Tampoco cabe olvidar la importancia en este ámbito de otras previsiones de entre las que destaca la norma general de protección a la estética formulada ya en el artículo 60 de la Ley de 1956 y que, como recientemente ha estudiado A.A SÁNCHEZ

⁸ No son pocos los autores que se han manifestado en términos críticos ante lo que consideran un exceso de declaraciones. Así lo ha hecho, por ejemplo, T.R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ bajo el ilustrativo título de "La ordenación urbanística de los conjuntos históricos: breve denuncia de los excesos al uso", *Urbanismo y Edificación*, núm. 1, 2000, págs. 37-45.

SÁEZ, ha perdurado en el Derecho urbanístico hasta nuestros días⁹. Es evidente, sin embargo, que esta normativa, por razones diversas en las que no parece necesario insistir ahora¹⁰, no sirvió para la consecución de ese objetivo propuesto de defensa de las áreas históricas, reto al que se enfrentan la LPHE y las normas autonómicas con una regulación sobre la actuación urbanística en estos espacios.

Es claro que el estudio de esta materia exigiría el examen pormenorizado del ordenamiento de las distintas Comunidades Autónomas. Ello no es posible dentro de los límites de este trabajo a cuyo fin es además suficiente con la exposición de sus notas más destacadas, extraídas de los artículos 20 y 21 de la LPHE y de las distintas Leyes autonómicas¹¹. Estas notas las siguientes:

a) El carácter obligatorio del planeamiento de protección.

La declaración de un conjunto histórico determina, como señala el artículo 20.1 de la Ley estatal, la obligación para el Municipio de redactar un plan de protección del área afectada por la declaración que cumpla con las exigencias que establece esta Ley y con las que, en su caso, vengan determinadas en la disposición autonómica aplicable. Las Leyes de las Comunidades Autónomas han previsto diferentes medidas para garantizar la efectiva aprobación de estos planes; entre otras, la ayuda de la Administración autonómica a la municipal en su redacción, el establecimiento de un plazo para su aprobación e, incluso, la subrogación de la Comunidad Autónoma en las competencias municipales, medidas que no en todos los casos están dando los resultados esperados ante la propia insuficiencia de medios de la Administración autonómica.

b) La libertad de la Administración municipal en la elección del instrumento de planeamiento. La particular idoneidad de los planes especiales.

Los conjuntos históricos pueden ser ordenados, es lo más usual en la práctica, por un plan especial pero también por cualquier otro instrumento de planeamiento que cumpla con las exigencias que establecen las Leyes de Patrimonio Histórico. Existen, no obstante, Leyes autonómicas que imponen que el plan sea especial.

c) Ámbito del planeamiento.

⁹ *La protección de la estética urbana a través del principio urbanístico de adaptación al ambiente*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, en prensa.

¹⁰ Véase sobre el particular C. BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica del Patrimonio Histórico*, Ed. Civitas-Instituto García Oviedo, Madrid, 1990, págs. 443-457.

¹¹ Una exposición detallada del régimen urbanístico de los conjuntos históricos puede encontrarse en C. BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos*. Ed. Iustel, Madrid, 2006, págs. 183-246.

El ámbito del plan de protección coincide, en principio, con el espacio afectado por la declaración de conjunto histórico. Algunas Comunidades Autónomas, como por ejemplo la de Andalucía, permiten varios planes, respondiendo así a las necesidades planteadas por conjuntos de grandes dimensiones con problemas muy distintos en sus diferentes zonas.

d) Contenido.

El artículo 20.2 de la LPHE y las Leyes autonómicas establecen el contenido de los planes de acuerdo con la finalidad protectora que los inspira. Entre sus determinaciones propias figuran la asignación de usos, conservación de fachadas, criterios sobre mobiliario urbano, etc. Este mismo precepto declara también cometido propio de estos planes la fijación, en su caso, de "las posibles áreas de rehabilitación integrada que permitan la recuperación del área residencial y de las actividades económicas adecuadas".

Las Leyes de Patrimonio Histórico imponen también prohibiciones a los planes. Destaca, dados los muchos problemas que ha planteando y sigue planteando, la que impide alterar las alineaciones existentes en el conjunto histórico. Una regla establecida en el artículo 21.3 de la LPHE y que probablemente sea en exceso rigurosa en la medida en que no tiene en cuenta que en muchos espacios de esta naturaleza existen alineaciones discontinuas que parecen exigir una corrección en aras justamente de su mejor ordenación¹². De hecho, la mayoría de las Leyes autonómicas permiten una modificación de esas alineaciones suscitando así un interesante conflicto no resuelto sobre la capacidad de la Ley autonómica para desplazar en su territorio a la disposición estatal¹³.

e) La aprobación del plan de protección.

La aprobación del plan tiene efectos muy importantes en la medida en que, hasta ese momento, cualquier intervención en el conjunto requiere, ade-

¹² Interesa señalar que el Tribunal Supremo ha mantenido una interpretación de este precepto favorable a la absoluta intangibilidad de las alineaciones existentes 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". Lo hizo concretamente en sus Sentencias de 5/03/1999 (RJ 2165), 2/02/2000 (RJ 788) y 29/01/2002 (RJ 921). No obstante, en algún pronunciamiento más reciente, como en la Sentencia de 13/02/2007 (RJ 1715), se ha mostrado proclive a una interpretación más flexible de este precepto.

¹³ Confiemos en que el Tribunal Constitucional en su resolución del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Estado contra la Ley del Parlamento valenciano 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y rehabilitación del conjunto histórico de la ciudad de Valencia, que deroga el Decreto-Ley 1/2010 del mismo título, aclare definitivamente este asunto. Hasta ahora, lo más que puede decirse es que los Tribunales Superiores de Justicia parecen aplicar sin problemas esos preceptos autonómicos que contienen una regla de contenido distinto a la prevista en la LPHE. Particularmente significativa en este sentido es la STSJ de Valencia de 29/10/2004 (RJCA 31175) sobre el Plan del Cabanyal.

más de la licencia urbanística municipal, la autorización de la Comunidad Autónoma. Una autorización que, como regla general, desaparece una vez que se aprueba el plan. Es la respuesta de la LPHE, en la que después abundará el ordenamiento autonómico, al fuerte movimiento crítico contra esa dualidad de autorizaciones que se producía en aplicación del régimen jurídico precedente.

Hasta aquí, en síntesis, la regulación que nos ofrecen las Leyes de Patrimonio Histórico. Ahora bien, esta normativa sigue conviviendo, al igual que ocurría bajo la vigencia de la Ley de Patrimonio Histórico-Artístico de 1933, con el ordenamiento urbanístico, de ahí que resulte obligado preguntarse por el tratamiento de los conjuntos históricos en las Leyes del Suelo.

2. El diverso tratamiento de los conjuntos históricos en las Leyes urbanísticas.

Es claro, de nuevo, que la respuesta a la cuestión propuesta exigiría el estudio detallado del ordenamiento urbanístico autonómico. Ahora bien, a nuestros efectos basta con señalar que existen Comunidades Autónomas como Galicia, Aragón o Madrid, cuyas Leyes del Suelo no se adentran en la regulación de estos espacios, remitiendo expresamente a lo dispuesto en su norma de Patrimonio Histórico¹⁴. Por el contrario, las Leyes urbanísticas de otras Comunidades Autónomas, promulgadas por lo general con posterioridad a la propia de los bienes históricos, sí cuentan con previsiones sobre el particular. El contenido de estas normas es muy heterogéneo. Así, existen preceptos que se limitan a reproducir lo ya establecido en la Ley de Patrimonio Histórico confirmando de esta forma sus opciones —es lo que ocurre, por ejemplo, cuando se decantan por los planes especiales como instrumento apto para la ordenación de los conjuntos históricos¹⁵—. En otros casos, la disposición urbanística, como sucede en relación con el contenido de los planes de protección¹⁶, completa la norma ofrecida por la Ley del Patrimonio Histórico. Tampoco faltan supuestos en los que la regulación dispuesta por la Ley del Suelo es contraria a la prevista en la del Patrimonio Histórico. Por ejemplo, estas últimas Leyes permiten que el plan especial anteceda en su apro-

¹⁴ Vid., respectivamente, los artículos 69.3, 66.1 y 50.1.b) de las Leyes 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación urbanística y protección del medio rural, 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo y 9/2001, de 17 de julio, del Suelo.

¹⁵ Todas las Leyes autonómicas del suelo recogen, en efecto, la protección de los conjuntos históricos entre las finalidades específicas de estos planes. La uniformidad en este sentido excusa toda cita concreta.

¹⁶ En realidad, no son tanto las Leyes del Suelo como sus reglamentos de desarrollo los que abundan en el contenido de estos planes. En este sentido pueden verse los artículos 82 del Decreto 284/2004, de 14 de septiembre, del Reglamento de planeamiento de Castilla-La Mancha, en vigor en lo que no se oponga al D.Leg. 1/2010, del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del territorio y de la actividad urbanística, o el 180 del Decreto 67/2006, del Reglamento de ordenación y gestión urbanística de la Comunidad valenciana.

bación al general, solución que, sin embargo, niegan en numerosas Comunidades Autónomas las Leyes del Suelo¹⁷. Ello nos sitúa ante un importante problema de colisión de normas de innegables repercusiones prácticas, toda vez que ha de determinarse cual es la disposición de aplicación preferente: si la posterior en el tiempo, que en la mayoría de casos es la Ley urbanística, o la del Patrimonio Histórico en su condición de Ley especial. En principio, y así lo ha mantenido tradicionalmente la jurisprudencia, cabe abogar por la prevalencia de ésta última. Una regla que, en tiempos recientes, se ha visto, sin embargo, un tanto distorsionada como consecuencia del denominado principio “pro conservación” cuya exposición excede de los límites propios de este estudio¹⁸.

¹⁷ Así es, la posibilidad de aprobar planes especiales autónomos fue ya establecida en el artículo 20.1 *in fine* de la LPHE que señala que la obligatoriedad del planeamiento de protección “no podrá excusarse... en la inexistencia previa de planeamiento general”. Una previsión que reproducen la generalidad de las Leyes autonómicas de Patrimonio Histórico. Así lo hacen, por ejemplo, las Leyes 8/1995, de Galicia (artículo 45.1), 3/1999, de Aragón (artículo 41), 11/1998, de Cantabria (artículo 62.3), 2/1999, de Extremadura (artículo 40.1), 12/2002, de Castilla-León (artículo 43.2), 7/2004, de La Rioja (artículo 51.1) o 14/2007, de Andalucía (30.1). Las Leyes de Comunidades como Castilla-La Mancha, País Vasco, Cataluña, Canarias, Madrid o Principado de Asturias, nada disponen, sin embargo, sobre el particular aunque se aplicará la regla prevista en la LPHE. En realidad, tan sólo la Ley foral 14/2005, del Patrimonio cultural de Navarra exige en su artículo 37.1 que el plan especial de un conjunto histórico sea “un plan de desarrollo” del plan general.

Ahora bien, si la posibilidad de planes especiales autónomos está reconocida en las Leyes del Patrimonio Histórico, las del Suelo de la mayoría de esas Comunidades la niegan. Son los casos de los Decretos Legislativos 1/2010, de la Ley de Urbanismo de Cataluña (artículo 67.1.b), 1/2010, de la Ley de Ordenación del territorio y de la Actividad urbanística de Castilla-La Mancha (artículo 29.1.c) y 1/2000 de las Leyes de Ordenación del territorio y Espacios naturales de Canarias (artículo 37.2.b) o de las Leyes 15/2001, del Suelo y Ordenación territorial de Extremadura (artículos 54 y 72.1.c), 9/2001, del Suelo de Madrid (artículo 34 y 50), 5/2006, de Ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja (artículo 78.1.b) o 16/2005, Urbanística de Valencia (artículo 38 d) y 75).

¹⁸ Cabe apuntar, no obstante, que estamos ante un principio de creación jurisprudencial con el que los Tribunales, con fundamento en el artículo 46 de la CE, expresan dos exigencias. La necesidad, de una parte, de que el ordenamiento jurídico sea interpretado y aplicado en el sentido más favorable para la conservación del bien histórico; y, de otra, la obligada elección, en caso de discordancia entre normas, de la que contenga la regla que mejor garantice la protección del bien. Pues bien, sucede que hasta hace no mucho tiempo, la norma más protectora era siempre la prevista en la Ley de Patrimonio Histórico; en la actualidad, sin embargo, no siempre es así. Hoy existen muchos supuestos, como por ejemplo en la regulación de la ruina de las edificaciones históricas, en los que la regla establecida en la Ley del Suelo es, al menos en teoría, más favorable a la tutela que la que se contiene en la Ley del Patrimonio Histórico, lo que significa que se antepondría en su aplicación. Una situación de descoordinación normativa que, desde luego, debería evitarse por cuanto que, en definitiva, no viene sino a generar una inseguridad jurídica contraria a la propia conservación de los bienes históricos.

3. Recapitulación. El avance en la regulación de los espacios históricos. Sus carencias.

En definitiva, el Derecho que se dicta tras la promulgación de la Constitución ofrece una regulación suficiente y, en principio, adecuada, del planeamiento de los conjuntos históricos, así como de otros aspectos de su régimen urbanístico como son los relativos a la concesión de licencias o el destino de las edificaciones históricas en ruina. Ahora bien, este ordenamiento no ha supuesto un avance significativo en la resolución de los problemas planteados por la ejecución del planeamiento en estas áreas y muy especialmente por la financiación de la conservación¹⁹. Las Leyes de Patrimonio Histórico parten del principio básico de que el mantenimiento de los bienes que lo integran incumbe a su titular. Las escasas medidas de fomento que prevén, fundamentalmente los beneficios fiscales, no alcanzan a compensarles por las restricciones que sufren en su derecho de propiedad. Tampoco, de otra parte, el ordenamiento urbanístico ha logrado arbitrar mecanismos que hagan realidad en estos espacios el principio básico de reparto equitativo de los beneficios y cargas derivados de la ordenación, lo que se traduce, como ya venía ocurriendo en el Derecho anterior a 1985, en la aplicación de la regla, hoy prevista en el artículo 35 b) del TRLS de 2008, de indemnización al propietario de “las vinculaciones y limitaciones singulares que excedan de los deberes legalmente establecidos respecto de construcciones y edificaciones, o lleven consigo una restricción de la edificabilidad o el uso que no sea susceptible de distribución equitativa”²⁰.

Esta es, síntesis, la situación existente cuando en el año 2011 el Estado dicta dos importantes disposiciones, la Ley 2/2011 y el RDL 8/2011 con las que, como confiesan sus Exposiciones de Motivos, se intenta avanzar en la configuración de un Derecho Urbanístico centrado la ciudad existente. Procede pues que nos preguntemos por la posible repercusión de estas normas en el régimen de los conjuntos históricos, por los efectos que quepa esperar de ese cambio en el punto de mira del ordenamiento urbanístico, de ese abandono de la perspectiva del ensanche en beneficio de la intervención en la ciudad consolidada.

¹⁹ Cuestiones ya destacadas en 1997 por A. PÉREZ DE ARMIÑAN entre los principales problemas manifestados por la LPHE en su primera década de aplicación (“Una década de aplicación de la Ley del Patrimonio Histórico español”, *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 1, 1997, págs. 41-45).

²⁰ La jurisprudencia no han dudado en reconocer a los propietarios el derecho a una indemnización por limitaciones de tales características, frecuentes en conjuntos históricos, como puede comprobarse, entre otras, en las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2009 (Ref. Iustel 292268), 11 de octubre de 2011 (Ref. Iustel 343315, 343333 y 343335), 19 de octubre de 2011 (Ref. Iustel 343913) y 26 de abril de 2012 (Ref. Iustel 349585).

IV. UNA NUEVA ESTRATEGIA SOBRE LA CIUDAD. LA LEY 2/2011 Y EL RDL 8/2011.

1. La obligada atención a la dimensión cultural de la ciudad ante la implantación de un nuevo modelo urbanístico.

Antes de adentrarnos en consideraciones más concretas, interesa destacar que las nuevas políticas urbanas que se proponen descansan en la sostenibilidad en su triple dimensión ambiental, social y económica. La dimensión cultural ha pasado, sin embargo, más desapercibida en esa Estrategia territorial europea que reclama un enfoque integrado a la actuación sobre la ciudad, pues no aparecerá mencionada, sin alcanzar el nivel de desarrollo de las anteriores perspectivas, hasta la Declaración de Toledo de 2010. De hecho, no figura entre los “fines comunes de las políticas públicas para un medio urbano sostenible” que recientemente ha establecido el artículo 107 de la LES²¹. Ahora bien, ello no quiere decir, sin embargo, que no debamos de tenerla presente. El tratamiento, en lo que a nosotros interesa, de los espacios históricos constituye un mandato constitucional y, por consiguiente, una responsabilidad de todos los poderes públicos²².

2. Las innovaciones de la Ley 2/2011 y el RDL 8/2011 en materia de rehabilitación. Su incidencia en los centros históricos.

2.1. Consideraciones preliminares.

No es éste el lugar adecuado para la exposición de todas las medidas que en el ordenamiento vigente sirven a ese desarrollo urbano sostenible que postulan las normas más recientes. Ello sería además imposible. Ha de tenerse en cuenta que la consecución de esos objetivos de regeneración ambiental y mejora de las condiciones económicas y sociales exigen profundas reformas que exceden del estricto ámbito del urbanismo y comprometen la acción de todos los poderes públicos en las más variadas esferas de su actividad. De forma coherente con el propósito de este trabajo, centraré mi atención en el examen de las disposiciones de contenido urbanístico de la LES y el RDL 8/2011 y, más concretamente, en la regulación que ofrecen de la rehabilita-

²¹ M.R. ALONSO IBÁÑEZ, en términos a los que me remito, se ha referido a la insuficiencia de este precepto y la confusión que genera en la delimitación de los fines que establece. (“Intervención en la ciudad existente: Las actuaciones de rehabilitación en las reformas legislativas del período 2010-2011”, *Ciudad y Territorio. Estudios territoriales*, núm. 174, 2012, pág. 8).

²² Algunas normas autonómicas si incorporan expresamente la perspectiva cultural a esa acción pública en pro de la consecución de un medio urbano sostenible. Son los casos, por ejemplo, del artículo 3.1 del D.Leg. 1/2010, de 3 de agosto del Texto Refundido de la Ley del Suelo de Cataluña o del 4 del D.Leg. 1/2004, de 22 de abril del Texto Refundido de Ordenación del territorio y urbanismo del Principado de Asturias.

ción. De una parte, por cuanto que estas normas la consideran un instrumento básico al servicio de una actuación pública sobre la ciudad centrada en su mantenimiento y regeneración. De otra, porque la determinación de las áreas de rehabilitación integrada forma parte del contenido propio de los planes de protección desde la aprobación en 1985 de la LPHE. También las disposiciones sobre vivienda promulgadas en los últimos años cuentan con normas sobre rehabilitación en espacios históricos. En definitiva, no estamos ante una figura que haya irrumpido *ex novo* en el Derecho más reciente, de ahí que resulte necesario partir de la normativa existente cuando en el año 2011 esas dos disposiciones que nos ocupan la sitúan en el centro de gravedad de la acción pública sobre la ciudad. Sólo así estaremos en condiciones de valorar las reformas que se hayan podido producir.

En el análisis partimos de la distinción, tradicional en nuestro ordenamiento y que estas disposiciones mantienen, entre la rehabilitación que recae sobre edificaciones singulares y la que se proyecta sobre áreas urbanas. Dentro de ésta segunda, debe, a su vez, diferenciarse entre la rehabilitación que se desarrolla sobre la ciudad en general, en especial sobre áreas obsoletas, vulnerables o degradadas, y la que, de otra parte, tiene lugar en los centros históricos. La primera, como vamos a ver, se presenta básicamente como una acción de renovación urbana que implica la transformación urbanística del espacio. La segunda, por el contrario, se centra en el mantenimiento y mejora de la edificación existente.

Antes de ahondar en los términos de esta doble distinción, interesa dejar establecido que las normas dictadas en los últimos años incluyen dentro del ámbito de la rehabilitación actuaciones diversas, incurriendo en su concreción en imprecisiones y contradicciones que no contribuyen a la necesaria clarificación en la materia²³. A nuestros efectos, podemos quedarnos, no obstante, con la definición que nos aporta el 17.1 del RDL 8/2011 que considera “actuaciones de rehabilitación” las de conservación, mejora y regeneración urbana en los términos que el propio precepto define²⁴. Este mismo artículo determina también que las actuaciones de rehabilitación tendrán “carácter

²³ Véase sobre el particular M^a.R. ALONSO IBAÑEZ, “Intervención en la ciudad existente: Las actuaciones de rehabilitación en las reformas legislativas del período 2010-2011”, *op. cit.*, págs. 11-15.

²⁴ Así, por actuaciones de conservación entiende “las reparaciones y obras precisas para mantener un inmueble en las condiciones de habitabilidad, seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato, que serán exigibles en los términos establecidos en la legislación aplicable”. Las de mejora, en segundo lugar, comprenden, “de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 2/2011 ... las que se realicen por motivos turísticos o culturales o, en general, por motivos de calidad y sostenibilidad del medio urbano, cuando los inmuebles formen parte de un plan, programa o instrumento legal de rehabilitación previamente aprobado y cuyo fin sea garantizar la seguridad, salubridad, accesibilidad, reducción emisiones e inmisiones contaminantes de todo tipo y de agua y energía, y, en particular, que se cumplan todos o algunos de los requisitos básicos relacionados en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación y Técnico de la Edificación y en el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo,

integrado cuando articulen medidas sociales, ambientales y económicas enmarcadas en una estrategia municipal global y unitaria, formulada a través del planeamiento urbanístico o por medio de un instrumento específico”. Igualmente señala que “las que afecten solamente a edificios podrán incluir también los espacios comunes privativos vinculados a los mismos”.

2.2. La rehabilitación de edificaciones singulares.

La rehabilitación de edificaciones singulares se articula en el ordenamiento vigente a partir del deber general de conservación impuesto al propietario por el ordenamiento urbanístico. Un deber al que ha de sumarse, tratándose de bienes históricos, el específicamente establecido en su legislación propia. Procede pues diferenciar entre la regulación de uno y otro con las miras puestas en lo que hayan podido aportar las últimas reformas normativas en la materia.

a) El deber de conservación en el ordenamiento urbanístico.

El artículo 9.1 del TRLS de 2008 obliga a los propietarios a conservar las construcciones y edificaciones en las condiciones de “seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato legalmente exigibles, así como realizar los trabajos de mejora y rehabilitación hasta donde alcance el deber legal de conservación”. Este deber, continúa el precepto, “constituirá el límite de las obras que deban ejecutarse a costa de los propietarios, cuando la Administración las ordene por motivos turísticos o culturales” o, como ha añadido el artículo 111.1 de la LES, en “el supuesto de que la construcción o el edificio de que se trate quede afectado por un plan o cualquier otro instrumento legal de rehabilitación de viviendas aprobado y en vigor, y se refieran a obras que se realicen para garantizar los derechos reconocidos por ley a personas, especialmente las que padezcan alguna discapacidad, o vengán impuestas por normas legales sobrevenidas por razones de seguridad, adecuación de instalaciones y servicios mínimos, reducción de emisiones e inmisiones contaminantes de cualquier tipo y las necesarias para reducir los consumos de agua y energía”. Las obras que rebasen este límite para obtener mejoras de interés general corren a cargo, como señala el citado artículo 9.1, de los fondos de la Administración.

La concreción del alcance del deber legal de conservación se remite por el

por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación”. Las actuaciones regeneración urbana, finalmente, son “de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 110 de la Ley de Economía Sostenible, las que se desarrollen en ámbitos urbanos vulnerables, obsoletos o degradados, alcanzando tanto a la urbanización y a las dotaciones, como a los edificios, y tengan como finalidad el cumplimiento de los principios de cohesión territorial y social, eficiencia energética y complejidad funcional al servicio de un medio urbano sostenible. Cuando se refieran exclusivamente a la rehabilitación de edificios, estas actuaciones consistirán en realizar las obras necesarias para lograr los fines propios de las actuaciones de mejora de la calidad y sostenibilidad del medio urbano a que se refiere la letra anterior”.

Derecho estatal al ordenamiento autonómico que ha efectuado dicho cometido en términos que varían sustancialmente de una Comunidad Autónoma a otra, dado que si por algunas se establece que está representado por la mitad del valor de una construcción de nueva planta, con similares características e igual superficie útil que la preexistente; en otras, por el contrario, ese cincuenta por ciento se proyecta sobre el valor actual de la edificación. Esta disparidad de criterio suscita la duda, en la que no procede ahondar ahora, de hasta qué punto ello no comporta una ruptura de las condiciones básicas tendentes a garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes, una competencia del Estado de acuerdo con lo establecido en el artículo 149.1.1 de la Constitución²⁵.

El incumplimiento del deber de conservación habilita a la Administración, como establece el artículo 36.1 del TRLS, “para la expropiación por incumplimiento de la función social de la propiedad o la aplicación del régimen de venta o sustitución forzosas, sin perjuicio de que la legislación sobre ordenación territorial y urbanística pueda establecer otras consecuencias”. Esta legislación reconoce a la Administración potestad para dictar órdenes de ejecución y, en caso de incumplimiento, actuar subsidiariamente, como en la actualidad dispone, entre otros preceptos, el artículo 18.3 del RDL 8/2011. En estos concretos supuestos el límite máximo del deber de conservación podrá elevarse, si así lo establece la legislación autonómica, hasta el 75% del coste de reposición de la construcción o el edificio correspondiente. Es claro, de otra parte, que el correcto ejercicio de esta potestad por la Administración supone la existencia de una inspección urbanística eficaz. De hecho, el artículo 21 de esta misma disposición recoge una medida ya prevista en el ordenamiento autonómico, la inspección técnica obligatoria de los edificios de ciertas características²⁶.

En definitiva, las edificaciones han de estar en buen estado de conservación y ello es un deber que incumbe básicamente al propietario. Otra cuestión es la de la posible aplicación a esta rehabilitación de carácter singular del principio de distribución de beneficios y cargas que aunque es más propio, como señala A. MENÉNDEZ REXACH, de la rehabilitación de áreas o zonas, no cabe excluir por completo en este ámbito en términos que el autor

²⁵ Véase C. BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación urbanística de los conjuntos históricos*, op. cit., págs. 130-136.

L. PAREJO ALFONSO, en fase de elaboración de la que se convertiría en LES, hizo notar que “el planteamiento del proyecto de Ley deja una laguna grave en la garantía de la igualdad: el límite del deber legal, cuya determinación sigue entregada a la legislación urbanística autonómica”. (“De la urbanización a la regeneración de lo urbano y de la conservación a la rehabilitación de lo edificado; reflexión a propósito del Proyecto de Ley de Economía sostenible”, op. cit., págs. 121).

²⁶ Concretamente de aquéllos con una antigüedad superior a cincuenta años, salvo que las normas autonómicas fijen otra distinta, destinados preferentemente a uso residencial y situados en Municipios con una población que supere los 25.000 habitantes.

plantea y a los que me remito²⁷. En cualquier caso hay que reconocer que la financiación de la conservación constituye una cuestión compleja en la que a los supuestos de propietarios que incumplen voluntariamente se suman los de muchos otros que carecen de los recursos necesarios para ello, supuestos ante los que medidas como la venta forzosa o la expropiación no sean quizás las más eficaces y convenientes²⁸.

b) El deber de conservación en la Legislación de Patrimonio Histórico.

Los inmuebles históricos están sujetos también al específico deber de conservación impuesto por su normativa propia y que actualmente establece, en términos que reproducen las Leyes autonómicas, el artículo 36 de la LPHE: “Los bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español deberán ser conservados, mantenidos y custodiados por sus propietarios o, en su caso, por los titulares de derechos reales o por los poseedores de tales bienes”.

Este deber exige al titular del bien cuantas actuaciones sean precisas para la protección de su valor cultural, al tiempo que le impide aquéllas otras que, de alguna manera, pudieran ponerla en peligro. Conviene insistir en que estamos ante un deber distinto del general de conservación establecido por el Derecho Urbanístico aunque se encuentre, sin duda, íntimamente vinculado a él, dado que difícilmente podrá velarse por el mantenimiento del interés cultural de una construcción si ésta no reúne las condiciones de seguridad y salubridad necesarias.

Las Leyes de Patrimonio Histórico también establecen medidas destinadas a garantizar el cumplimiento de este específico deber de conservación. Así reconocen a la Administración potestad para dictar órdenes de ejecución que podrán ir seguidas, en su caso, de una actuación subsidiaria, para realizar directamente las obras que consideren oportunas y para acordar la expropiación forzosa.

Interesa destacar que en la mayoría de las Comunidades Autónomas este deber conservación no cesa con la declaración de ruina del inmueble si el propietario ha incumplido previamente con sus obligaciones como titular de un bien histórico. Así lo establecen las Leyes del Patrimonio Histórico²⁹ o, en

²⁷ “Instrumentos jurídicos para la regeneración urbana”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 270, 2011, págs. 21 y 2.

²⁸ Véanse en esta línea las consideraciones de A. MENÉNDEZ REXACH en “Instrumentos jurídicos para la regeneración urbana”, op. cit., pág. 22.

²⁹ Es el caso de la Ley 7/1990, del País Vasco que en su artículo 36.5 impone al propietario la obligación de mantener el edificio en ruinas si previamente ha incumplido con el deber de conservación al que estaba obligado o de la Ley 8/1995 de Galicia que en el artículo 41.3 dispone que si el propietario ha incumplido las órdenes dadas por la Administración “para el mantenimiento de las características y elementos singulares del edificio”, él deberá devolverlo “a su primigenio estado”, regla que reproducen las Leyes de Canarias, Extremadura, Principado de Asturias, Castilla y León, La Rioja y Navarra (véanse respectivamente,

algunos casos, las del Suelo³⁰. En realidad, es difícil imaginar una situación de ruina de un edificio histórico sin un previo incumplimiento por el propietario del deber general de conservación que le ordenan las normas urbanísticas, así como del más específico que le exigen las del Patrimonio Histórico. Otra cuestión es la de su grado de responsabilidad en ese incumplimiento, pero éste es un parámetro de valoración que las normas no contemplan a los efectos de determinar a quien compete el mantenimiento de la edificación en ruina. Aunque la cuestión excede notoriamente del propósito de estas líneas, deben dejarse apuntados los fuertes reparos que suscita la imposición al propietario de un deber de conservación que no cesa con la ruina. Unos reparos que afectan tanto a la propia oportunidad de la medida ante la existencia de muchos propietarios que manifiestamente carecen de capacidad para su cumplimiento, como a su valoración jurídica, ámbito en el que cabría plantear si esta regla no viene, en último término, a imponer una medida que, en términos de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, rebasa “el límite razonablemente exigible por virtud de la función social (arts. 33.2 y 53.1 C.E.)”, una regla que, en realidad, no concreta “el deber genérico de la propiedad urbana monumental de soportar el coste económico de las obras de conservación” en la medida en que cuenta con “un impacto materialmente expropiatorio”³¹.

c) Un balance sobre la aplicación de este régimen. El valor de las aportaciones de la Ley 2/2011.

La exigencia a los propietarios de un deber de conservación tan intenso pudiera llevarnos a pensar que nuestros centros históricos presentan un nivel de conservación aceptable. Nada más lejos de la realidad. Es raro el conjunto histórico en el que no aparecen numerosos edificios, determinadas áreas con un nivel de deterioro importante. Aunque podría discutirse mucho sobre las causas de esta situación, hay una razón fundamental que la explica: la

los artículos 58.4, 35.4, 34.3, 40.2, 25.5 y 45.3 y 31.4 de las Leyes 4/1999, 2/1999, 2/2001, 12/2002, 7/2004 y 14/2005 de estas Comunidades Autónomas). En términos más drásticos, la Ley 10/1998 de la Comunidad de Madrid declara en su artículo 26.1 que el deber de conservación “no cesará con la declaración de ruina”, en tanto que el 40.1 *in fine* la Ley 4/1998 de la Comunidad valenciana establece que en los casos de ruina de inmuebles históricos no es aplicable “el límite del deber normal de conservación que establece la legislación urbanística”.

³⁰ Son los casos de Comunidades Autónomas como Andalucía, Castilla-La Mancha, Extremadura o Canarias (véanse, respectivamente, los artículos 155.4 y 5 de la Ley 7/2002, de Ordenación urbanística, 137 y 139.3.A) del D.Leg. 1/2010, del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la actividad urbanística, 165.3.1 de la Ley 15/2001, del Suelo y Ordenación territorial, y 155.3.a) del D.Leg. 1/2000 del Texto refundido de las Leyes de Ordenación del territorio y espacios naturales).

³¹ En el trabajo “Las contradicciones entre la Ley estatal y las Leyes autonómicas en materia de Patrimonio Histórico y Cultural: Sus posibles soluciones en vía normativa” publicado en el número 13 de 2009 de esta Revista desarrollé esta cuestión (en particular, págs. 38-44).

ausencia de fórmulas que aseguren la financiación de la conservación. La regulación legal podrá ser la adecuada pero quiebra en su aplicación. Son muchos los casos en los que, como venimos señalando, el propietario incumple con el deber que en tal sentido se le impone al carecer sencillamente de los medios necesarios a tal fin. Ante esta situación, el Derecho no cuenta con suficientes mecanismos de respuesta. Las órdenes de ejecución dadas por la Administración y, en su caso la ejecución subsidiaria, se muestran, si es que la Administración ha funcionado correctamente en el ámbito de la inspección, enteramente ineficaces ante ese propietario que no dispone de los recursos correspondientes. Tampoco la Administración Pública cuenta con los medios precisos para afrontar ella misma la conservación por la vía, incluso, de la expropiación forzosa. El fomento, de otra parte, no genera resultados satisfactorios. Es verdad que las Leyes de Patrimonio Histórico prevén la posibilidad de que las Administraciones concedan ayudas para labores de conservación y es cierto también que en nuestro sistema impositivo existen exenciones y desgravaciones fiscales que premian las actuaciones en defensa de este Patrimonio, pero estas medidas se han mostrado claramente ineficaces en su intento de compensar las cargas derivadas del vínculo monumental. Igualmente los planes de vivienda aprobados en los últimos años han previsto ayudas a la rehabilitación que se han concretado básicamente en préstamos y en subvenciones. Ahora bien, esta aportación, sin negar su valor, ha sido también insuficiente, a lo que debe añadirse que la acción rehabilitadora basada exclusivamente en el fomento queda a expensas de la propia iniciativa de los propietarios y de lo que la Administración decida en cada momento en función de unos recursos siempre escasos, de ahí la importancia de vincular la rehabilitación con otras formas o técnicas de actuación, que es justamente lo que pretenden las disposiciones dictadas en el año 2011 por el Estado.

Cabe destacar en este sentido la relevancia de la medida incorporada por el artículo 110.5.2º de la LES que permite que “en los supuestos en los que se den las condiciones necesarias al efecto” pueda, “para edificios concretos y mediante convenio”, establecerse “la ejecución privada de la rehabilitación por empresas que, individualmente o agrupadas y sustituyendo a la propiedad del inmueble, asuman la realización a su costa de la totalidad de las obras a cambio de la cesión de parte determinada del edificio rehabilitado”. Es pronto aún para valorar los efectos de una medida que quizás suponga un incentivo importante al proceso de rehabilitación tan necesario en estos momentos. Cabe esperar también que las nuevas reglas aportadas por el artículo 111 de esta disposición sobre las obligaciones de las comunidades de propietarios en relación con el cumplimiento del deber de conservación y de los propios propietarios para con ellas, sirvan para resolver los problemas que en este ámbito se han venido planteando. En cualquier caso, no debe perderse de vista que las Comunidades Autónomas, principales depositarias de las competencias en la materia, han de avanzar en una regulación que favorezca realmente la rehabilitación de las edificaciones y construcciones que lo precisen.

2.3. La rehabilitación de áreas o zonas.

La rehabilitación de “conjuntos urbanos o áreas rurales” cuenta con una importante regulación en nuestro Derecho. Me centraré, ante la imposibilidad de exponer toda la normativa estatal y autonómica en la materia³², en el RD 2066/2008, de 12 de diciembre, que aprueba el Plan estatal de vivienda y rehabilitación 2009-2012 (PEVR), en términos que expresan bien cuales son las características básicas de este conjunto normativo. Seguidamente examinaré que es lo que aportan en este ámbito la LES y el RDL 8/2011 y su posible repercusión en el régimen de los conjuntos históricos. He de insistir en que el análisis se circunscribe a estas disposiciones estatales sin adentrarse, por consiguiente, en consideraciones que pudieran resultar del examen de la normativa autonómica.

- a) El Plan estatal de vivienda y rehabilitación 2009-2012, exponente de una normativa de características uniformes.

El PEVR comprende, entre otras actuaciones, “la rehabilitación de conjuntos históricos, centros urbanos, barrios degradados y municipios rurales; la renovación de las áreas urbanas y la erradicación de la infravivienda y el chabolismo”³³. Consta, según señala el artículo 21, de seis ejes básicos y doce programas. El eje 3º sobre “las áreas de rehabilitación integral y renovación urbana” se compone, a su vez, de tres programas, los relativos a: a) áreas de rehabilitación integral de centros históricos, centros urbanos, barrios degradados y municipios rurales (ARIS); b) áreas de renovación urbana (ARUS); y c) ayudas para la erradicación del chabolismo.

Nos interesa, dado su contenido y finalidad, el programa de rehabilitación integral que, en el mismo sentido que anteriores planes estatales de vivienda y al igual que hacen los autonómicos, incluye en su ámbito de aplicación a los conjuntos históricos³⁴. El otro gran programa de este eje: el de las áreas de renovación urbana parte de una realidad que difícilmente concurrirá en los conjuntos históricos y promueve operaciones de transformación urbanística que, en principio, tienen difícil encaje en las Leyes del Patrimonio Histórico, cuando no resultan imposibles³⁵.

³² En el ámbito autonómico, y por citar tan sólo las normas más recientes, pueden verse las previsiones contenidas, entre otras, en las Leyes 2/2007, de 1 de marzo, de Vivienda de La Rioja (Título III, Capítulo IV), 1/2010, de 8 de marzo, de Vivienda de Andalucía (Título III) y 8/2012, de 29 de junio, de Vivienda de Galicia (Título II, Capítulo IV, Sección 4ª).

³³ Véase artículo 3.2.

³⁴ Véase artículo 45.1.

Entre la profusa normativa autonómica puede consultarse, entre otras disposiciones y a título puramente ejemplificativo, la Ley de Madrid 7/2002, de 19 de junio, de rehabilitación de espacios urbanos degradados e inmuebles objeto de preservación.

³⁵ El artículo 49.1 del PEVR establece como cometido propio de este programa la financiación de “la renovación integral de barrios o conjuntos de edificios de viviendas que preci-

El artículo 46 del PEVR establece las condiciones generales que han de cumplir las ARIS así como las más específicas de las ubicadas en conjuntos históricos. Las generales son las siguientes: a) Haber sido declaradas por las Comunidades autónomas; b) Incluir al menos doscientas viviendas que tengan una antigüedad superior a diez años. Tanto una cifra como otra puede exceptuarse motivadamente por las comisiones bilaterales de seguimiento; y c) Las viviendas beneficiadas por el programa han de destinarse a domicilio habitual y permanente de su propietario, o al arrendamiento, al menos durante cinco años tras la finalización de las obras de rehabilitación. Cuando el área de rehabilitación integral recaiga sobre un conjunto histórico ha de cumplir además con dos condiciones añadidas: a) Que el conjunto haya sido “declarado como tal, o al menos tenga expediente incoado al efecto”; y b) Disponga de un plan especial de conservación, protección y rehabilitación, o figura similar establecida por las Comunidades autónomas, que, de no estar aprobado, cuente, al menos, con aprobación inicial en el momento de la solicitud.

La declaración de un ARI permite acceder a la financiación que el Plan prevé consistente en préstamos convenidos sin subsidiación y subvenciones para: a) Actuaciones en elementos privativos y comunes de viviendas; b) Obras de mejora de la habitabilidad, seguridad, accesibilidad, eficiencia energética y utilización de las energías renovables; y c) Obras en espacios públicos “de urbanización, reurbanización y accesibilidad universal, y el establecimiento de redes de climatización y agua caliente sanitaria centralizadas alimentadas con energías renovables”³⁶. En definitiva, el PEVR basa la acción pública en este ámbito en el fomento, lo que, como ya hemos dicho, confía el éxito de la rehabilitación a la propia iniciativa de los propietarios lo que, sin duda, no deja de generar inconvenientes.

Es importante tener en cuenta que cualquier actuación que se desarrolle en un conjunto histórico ha de venir avalada por el correspondiente plan de protección previsto en las Leyes de Patrimonio Histórico. Ello implica que las actuaciones de rehabilitación en espacios de esta naturaleza recaerán normalmente en las edificaciones. La rehabilitación de espacios públicos ha de tener, en principio, una incidencia menor, sobre todo cuando, como es lo normal, conlleven obras de urbanización o reurbanización que, por lo general, se traducirán en operaciones de remodelación de urbana sujetas a especiales requisitos cuando no prohibidas por las Leyes del Patrimonio Histórico. Esta, no obstante, es una cuestión que habría, llegado el caso, que analizar desde

sen actuaciones de demolición y sustitución de edificios, de urbanización o reurbanización, de la creación de dotaciones y equipamientos, y de mejora de la accesibilidad de sus espacios públicos, incluyendo, en su caso, procesos de realojo temporal de los residentes”.

³⁶ Véanse los artículos 45 y 48 del PEVR.

También existen disposiciones que prevé ayudas autonómicas a los Municipios en esta tarea. En este sentido puede verse la Ley de las Islas Baleares 2/2009, de 19 de marzo, de Rehabilitación y mejora de barrios de los Municipios de las Islas Baleares

lo dispuesto en las Leyes del Patrimonio Histórico y Suelo de cada Comunidad Autónoma, dispensando una singular atención a los planes especiales de reforma interior en conjuntos históricos previstos en algunos lugares en términos que no dejan de plantear problemas como evidencian los distintos pronunciamientos judiciales recaídos y la controversia generada por el Plan especial de reforma interior del “Cabanyal-Canyamelar” de Valencia³⁷ o la más reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de abril de 2012³⁸ en relación con una modificación del Plan especial de protección y reforma interior de la ciudad vieja de La Coruña³⁹.

b) Las innovaciones introducidas por la Ley 2/2011 y el RDL 8/2011.

Estas normas, surgidas con el propósito entre otros de impulsar una actuación sobre la ciudad que “tenga por objetivo la cualificación, revitalización y, en general, puesta en valor de las tramas y los tejidos correspondientes”⁴⁰, incorporan a la rehabilitación, tradicionalmente confiada a la acción de fomento, técnicas procedentes de la gestión urbanística, lo que, sin duda, ha de valorarse de una forma muy positiva dada la tradicional carencia de nuestro ordenamiento en la regulación de los instrumentos de gestión en suelo urbano. No obstante, ha de advertirse, una vez más, que las nuevas medidas adoptadas sólo producirán los efectos deseados si van acompañadas de su correspondiente regulación por las Comunidades Autónomas, titulares principales de la competencia en esta materia.

Entre estas medidas destaca la atribución por los artículos 110.2 de la LES y 18.1 del RDL 8/2011 de la consideración de actuaciones de “transformación urbanística de conformidad con lo previsto en el artículo 14.1 del TRLS” a una serie de operaciones en suelo urbano. El primero de los preceptos citados confiere esta condición a “las actuaciones de renovación y rehabilitación urbana” que, en términos del apartado 1 del propio artículo, suponen “la reforma de la urbanización o de las dotaciones y la rehabilitación de edificios, especialmente los de uso residencial, con algunas, varias o todas de las finalidades previstas en el artículo 107 en ámbitos urbanos en

³⁷ En particular, pueden verse las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 y 13 de marzo de 2008 (Ref. Iustel 276248 y 276249, respectivamente). J. JIMÉNEZ LÓPEZ ha resumido la historia judicial de este plan en “Cabanyal. Los ciudadanos en la protección de los valores de su medio urbano” (*Revista de Patrimonio Histórico. Instituto andaluz de Administración Pública*, núm. 82, 2012, págs. 106-111). Sobre los problemas que suscita este concreto caso, puede verse también el interesante estudio de J. GARCÍA FERNÁNDEZ “La expoliación del barrio valenciano del Cabañal: Competencia del Estado y rebelión autonómica” (*El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, núm. 13, 2010, págs. 44-57).

³⁸ Ref. Iustel 349585.

³⁹ Sobre el alcance de las operaciones de renovación en conjuntos históricos puede verse el artículo de J. BERMUDEZ SÁNCHEZ “Remodelaciones urbanas en conjuntos históricos y sus entornos”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 76, 2010, págs. 121-187.

⁴⁰ En términos del artículo 109 de la LES.

los que se den procesos de obsolescencia o degradación del tejido urbano y del patrimonio arquitectónico o de uno u otro, especialmente cuando una parte significativa de la población residente en tales ámbitos se encuentre en dificultades específicas por razón de la edad, la discapacidad, el empleo, la insuficiencia del ingreso medio u otras causas análogas”. El artículo 18.1 del RDL 8/2011, de otra parte, se la otorga a “las actuaciones de regeneración urbana”, definidas por el artículo 17.1.c) como “las que se desarrollen en ámbitos urbanos vulnerables, obsoletos o degradados, alcanzando tanto a la urbanización y a las dotaciones, como a los edificios, y tengan como finalidad el cumplimiento de los principios de cohesión territorial y social, eficiencia energética y complejidad funcional al servicio de un medio urbano sostenible. Cuando se refieran exclusivamente a la rehabilitación de edificios, estas actuaciones consistirán en realizar las obras necesarias para lograr los fines propios de las actuaciones de mejora de la calidad y sostenibilidad del medio urbano a que se refiere la letra anterior”. El precepto determina también que tendrán “carácter integrado cuando articulen medidas sociales, ambientales y económicas enmarcadas en una estrategia municipal global y unitaria, formulada a través del planeamiento urbanístico o por un medio de un instrumento específico”. Las actuaciones de regeneración urbana exigen, como determina de nuevo el artículo 18.1, que “la Administración competente delimite el correspondiente ámbito, que podrá ser continuo o discontinuo, así como de mera rehabilitación edificatoria, pudiendo incluirse en este ámbito intervenciones de demolición, renovación o sustitución de viviendas o edificios completos, siempre que no afecten a más del 50% de los edificios, de las viviendas o de la edificabilidad”.

Es evidente que estamos ante unas previsiones precisadas de un análisis detallado en lo que hace, entre otros extremos, a la propia delimitación objetiva de las operaciones a las que otorga esa condición de “actuaciones de transformación urbanística”. La simple lectura de los preceptos citados es suficiente para constatar la falta de coincidencia existente entre una norma y otra, a pesar de que las separen tan solo cuatro meses de diferencia, así como, de otra parte, la ampliación que suponen en las operaciones de transformación urbanística previstas en el artículo 14 del TRLS de 2008⁴¹. Ahora bien, no podemos detenernos en el desarrollo de una cuestión que ha sido tratada ya por numerosos autores⁴² como tampoco podemos adentrarnos en el

⁴¹ Sobre el alcance de estas operaciones pueden verse, entre otros, los comentarios al precepto de J. GONZÁLEZ PÉREZ (J. GONZÁLEZ PÉREZ (Dir.) *Comentarios a la Ley del Suelo*, Vol. I, 2ª Ed. Thomson-Civitas, Navarra, 2008, págs. 423-439), L. PAREJO ALFONSO Y G. ROGER FERNÁNDEZ (*Comentarios al Texto Refundido de la Ley del Suelo*, Ed. Iustel, Madrid, 2009, págs. 252-265) o A. CABRAL GONZÁLEZ-SICILIA y J.A. ROSA RUÍZ (V. GUTIERREZ COLOMINA y CABRAL GONZÁLEZ-SICILIA, *Estudio articulado del Texto refundido de la Ley del suelo estatal*, Ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2009, págs. 427-489).

⁴² Véanse al respecto las consideraciones de A. MENENDEZ REXACH en “Instrumentos jurídicos para la regeneración urbana”, op. cit., págs. 27-28, págs. 41-3.

examen de lo que al respecto pueda disponer el ordenamiento autonómico⁴³. En realidad, no parece necesario al objeto de este estudio, al que si interesa destacar dos ideas importantes de naturaleza distinta.

De una parte, debe señalarse que la atribución a las operaciones indicadas de la condición de “actuaciones de transformación urbanística” implica, como establece el artículo 19.3 del RDL 8/2011, la aplicación del “régimen de justa distribución de beneficios, incluidas las ayudas públicas y cargas” siempre que “sea posible”. Cabe valorar, desde luego, de forma positiva el reconocimiento de este principio toda vez que, como denunciara M^a.R. ALONSO IBAÑEZ⁴⁴ entre otros, la compensación de las cargas derivadas de la rehabilitación ha constituido tradicionalmente una de las mayores carencias de la regulación de la materia. Ahora bien, no debe de pasar por alto que queda pendiente la concreción de cuando esa posibilidad existe y, por consiguiente, la aplicación misma del principio, ámbito en el que el Derecho autonómico tiene una importante labor que realizar.

De otra parte, interesa determinar la incidencia de esta regulación en la ciudad histórica. Una incidencia que puede calificarse de muy limitada. En primer término, porque las operaciones a las que los artículos 110 de la LES y 18 del RDL 8/2011 confieren la condición de “actuaciones de transformación urbanística” están previstas, en términos del artículo 17.1.c) de esta última disposición, para “ámbitos urbanos vulnerables, obsoletos o degradados”, características que, en principio, no deberían concurrir en un espacio declarado histórico de conformidad con la legislación específica en la materia. En segundo lugar, porque estas actuaciones alcanzan, como indica este mismo precepto, “tanto a la urbanización y las dotaciones, como a los edificios”, a lo que cabe añadir que las operaciones “de mera rehabilitación edificatoria” pueden incluir, como dispone el citado artículo 18.1, “intervenciones de demolición, renovación o sustitución de viviendas o edificios completos, siempre que no afecten a más del 50% de los edificios, de las viviendas o de la edificabilidad”. Nos hallamos, en definitiva, ante un conjunto de operaciones de difícil encaje, cuando no claramente inviables, en áreas sujetas al ámbito de aplicación de la Legislación de Patrimonio Histórico. De esta forma puede concluirse que las soluciones propuestas por estas disposiciones están más al servicio de una rehabilitación entendida como regeneración o renovación urbana, que al de una rehabilitación vinculada a la resolución de los problemas específicos de los centros históricos, que su preocupación, en definitiva, está más en la ciudad periférica que en la ciudad histórica. Más adelante volveremos sobre ello. Antes resulta obligada la referencia a otras medidas establecidas en esta normativa.

⁴³ Por ejemplo, en la reciente regulación ofrecida por la Ley de las Islas Baleares 2/2012, de 23 de junio, de Medidas urgentes para la Ordenación urbanística sostenible (artículo 5).

⁴⁴ *Los espacios culturales en la ordenación urbanística*. Ed. Marcial Pons-Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, Madrid, 1994, págs. 132-3.

De una parte, ha de mencionarse la posible ejecución de la rehabilitación por empresas que sustituyan a la propiedad privada a cambio de la cesión de parte del edificio rehabilitado, posibilidad reconocida en el artículo 110.5.2º de la LES y a la que ya nos hemos referido. De otra parte, cabe destacar que el artículo 19.1 del RDL 8/2011 declara “sujetos legitimados para participar en las actuaciones de rehabilitación”, “además de las Administraciones Públicas competentes”, a “las comunidades y agrupaciones -forzosa o voluntarias- de propietarios, las cooperativas constituidas al efecto, los propietarios de terrenos, construcciones, edificaciones y fincas urbanas y los titulares del derechos reales o de aprovechamiento, las empresas, entidades o sociedades que intervengan a cualquier título en dichas operaciones y las asociaciones administrativas que se constituyan por ellos”. El artículo 20 de esta misma disposición refuerza extraordinariamente el papel de estos sujetos. Así, y entre otras facultades, les reconoce capacidad para actuar en el mercado inmobiliario y “constituir un fondo de conservación, mejora y regeneración, que se nutrirá con aportaciones específicas de los propietarios a tal fin y con el que podrán cubrirse impagos de las cuotas de contribución a las obras correspondientes”. Además, y como permite el apartado 3 del precepto, “los planes y programas de actuaciones de mejora y regeneración urbana podrán imponer, a efectos de su ejecución, la agrupación forzosa de las comunidades o agrupaciones de comunidades de propietarios existentes en su ámbito de aplicación”.

V. CONSIDERACIÓN FINAL.

Es, desde luego, difícil realizar una valoración general de un régimen que el ordenamiento autonómico ha de completar de forma importante y del que carecemos aún de la perspectiva enriquecedora que ofrece siempre la aplicación de la norma en el tiempo. Ahora bien, la prudencia impuesta por estos datos no impide destacar el valor de unas disposiciones con las que ciertamente se da un paso adelante en la implantación de un modelo urbanístico centrado en el tratamiento de la ciudad existente. Ha de repararse, sin embargo, en que este avance se sitúa más en el terreno de la propia definición de los que el artículo 107 de la LES denomina “fines comunes de las políticas públicas para un medio urbano sostenible”, que en el de la determinación y regulación de las técnicas necesarias para su consecución. Un hecho fácilmente explicable en la amplitud y envergadura de unos objetivos cuya consecución compromete a todos los poderes públicos en los más diversos ámbitos de su actuación y que se justifica también en el propio alcance de la competencia estatal en muchas de esas materias.

La nueva estrategia urbana puesta en marcha por la Unión europea y las últimas disposiciones dictadas a nivel nacional plantean numerosas cuestiones de interés merecedoras de reflexión y análisis. Aquí nos hemos centrado en un aspecto muy puntual de las normas sobre rehabilitación y vivienda que

se aprueban por el Estado en el año 2011: el que hace relación a su repercusión en el régimen que nuestro Derecho dispensa desde 1926 a los espacios históricos. Es sabido que, desde esa fecha y hasta tiempos muy recientes, la intervención en los conjuntos históricos, centrada fundamentalmente en el mantenimiento de la trama y edificaciones existentes, se desarrolla en el contexto de una actuación general sobre la ciudad que tiene como objeto su renovación y, sobre todo, su expansión, lo que determinará que el Derecho se vuelque en la regulación de las operaciones de ensanche en detrimento de la resolución de los problemas específicos de los núcleos consolidados. Un hecho que, sin duda, proyectará sus efectos sobre la ciudad histórica que a sus necesidades particulares añadirá los inconvenientes derivados de la falta de una regulación adecuada de las operaciones en suelo urbano. Habrá ahora que permanecer atentos a cómo ese cambio de signo en las políticas urbanas se deja sentir en la conservación de los cascos históricos.

Ahora bien, puede ya advertirse que la redefinición operada en los fines de la política urbanística no cuenta todavía con una traducción acabada en el plano de las técnicas o instrumentos al servicio de su satisfacción⁴⁵, lo que se manifiesta con especial claridad en la ciudad histórica. Desde luego, no cabe dudar de la importancia de las reformas incorporadas a nuestro Derecho por la LES y el RDL 8/2011 dado que ofrecen nuevas posibilidades para la actuación en suelo urbano. Ahora bien, las medidas introducidas, aún cuando se presentan con una vocación comprensiva de toda la ciudad, encuentran realmente su ámbito de aplicación en sus zonas más obsoletas o degradadas. Ello se fundamenta, sin duda, en la necesidad de “priorizar de forma justificada” las áreas urbanas “que objetivamente sean más vulnerables”⁴⁶. Y ello puede que se explique y justifique también en el hecho, del que sin duda será consciente el legislador urbanístico, de que la mayoría de los cascos históricos cuentan, en su condición de conjuntos históricos, con un régimen jurídico propio. Ahora bien, si como reiteradamente proclaman numerosos textos comunitarios y diversas normas, hace falta un “enfoque integrado” de todas las actuaciones que se desarrollen sobre la ciudad, de tal forma que cada una de ellas produzca “un impulso positivo en las otras, o al menos no sean contradictorias entre si o tengan un efecto negativo sobre las demás”, será preciso que el ordenamiento considere simultáneamente “tanto el conjunto de la ciudad como sus ámbitos parciales de intervención”⁴⁷, de entre los que los cascos históricos ocupan, sin duda, un lugar central. La realidad de nuestro Derecho está sin embargo aún lejos, como recientemente ha puesto de manifiesto M^a.R. ALONSO, de ese enfoque⁴⁸.

⁴⁵ Véase en tal sentido, M^a. R. ALONSO IBAÑEZ, “Intervención en la ciudad existente: Las actuaciones de rehabilitación en las reformas legislativas del período 2010-2011”, op. cit., pág. 4.

⁴⁶ En términos de la Estrategia española de sostenibilidad urbana y local de 2009.

⁴⁷ En términos tomados de la Declaración de Toledo.

⁴⁸ “Intervención en la ciudad existente: Las actuaciones de rehabilitación en las reformas legislativas del período 2010-2011”, op.cit., pág. 2.

Ha de tenerse en cuenta además que la “revitalización y recuperación” de los cascos históricos como “centros neurálgicos de las ciudades, evitando su abandono y despoblamiento”⁴⁹, solo será posible a partir de su integración en la actuación general que se desarrolle sobre la ciudad, que si queremos una intervención sobre el espacio histórico que, como señala la Declaración de Toledo, no solo “proteja el patrimonio desde un punto de vista material” sino que garantice “también su habitabilidad y atractivo para mantenerlo realmente vivo”, es absolutamente imprescindible, como por otra parte lo ha sido siempre, que el Derecho Urbanístico los atienda debidamente con el objetivo, entre otros, de dar una respuesta satisfactoria a los tradicionales problemas planteados en el ámbito de la gestión urbanística, una de las principales cuestiones por resolver tras el indudable avance que, sin duda, representan las Leyes del Patrimonio Histórico vigentes.

En definitiva, confiemos en que ese Derecho urbanístico que se abre paso en nuestros días, suponga un nuevo avance en el régimen de las ciudades históricas, ciudades que, como declara la Carta de Leipzig, “poseen cualidades culturales y arquitectónicas únicas”.

⁴⁹ Objetivo declarado por numerosas disposiciones como, por ejemplo, el artículo 6.b) del Decreto 395/2008, de 24 de junio, del Plan concertado de Vivienda y Suelo de Andalucía 2008-2012.